This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

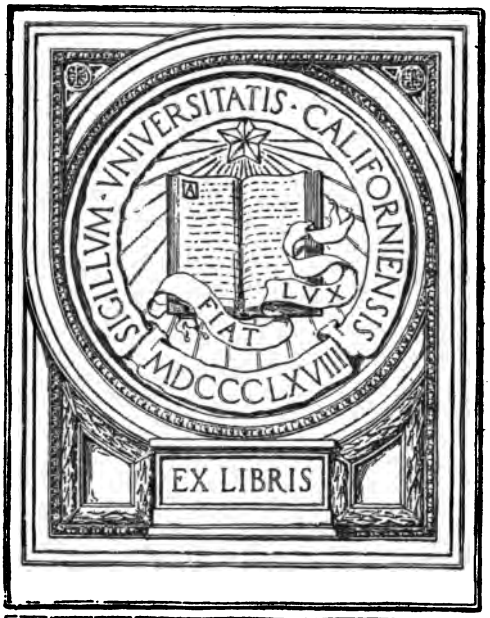
About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

UC-NRLF
$B 88 294

Digitized by Google

GIFT OF
J.C.CEBRIAN



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

BIBLIOTECA JURIDICA

DE

AUTORES ESPAÑOLES

VOL. 8°

Digitized by Google

Es propiedad. Quedan reservados todos los derechos que concede la ley

Digitized by Google

ENSAYO

SOBRE LA HISTORIA DEL

DERECHO DE PROPIEDAD

Y SU

ESTADO ACTUAL EN EUROPA

POR

GUMERSINDO DE AZCÁRATE
Profesor en la Institucion libre de Enseñanza.

TOMO II

ÉPOCA FEUDAL.—ÉPOCA DE LA MONARQUÍA.
ÉPOCA DE LA REVOLUCION.

UNIV. OF CALIFORNIA

MADRID
IMPRENTA DE LA REVISTA DE LEGISLACION
Ronda de Atocha, número 15.

MDCCCLXXX.

Digitized by Google

HB701
A8
v.2

OBRAS DEL MISMO AUTOR

Ensayo de una Introduccion al estudio de la legislacion comparada, y Programa de esta asignatura, un tomo en 4°, 10 rs.

Estudios económicos y sociales; 8°, 10 rs. en Madrid y 12 en provincias.

El Self-government y la Monarquía doctrinaria; 8°, 14 y 16 rs.

Estudios filosóficos y políticos: 8°, 12 y 14 rs.

La Constitucion inglesa y la política del Continente; 8°, 12 y 14 rs.

El poder del Jefe del Estado en Francia, Inglaterra y los Estados-Unidos; un folleto, 2 rs.

La Democracia en Europa, exposicion del libro de Sir T. Erskine May sobre este tema; un folleto, 2 rs.

Minuta de un testamento, publicada y anotada por W....; 8°, 6 rs.

Resúmen de una discusion sobre el problema social (*en prensa*).

TRADUCCIONES

Estudios de Derecho romano, comparado en algunos puntos con el francés, el inglés y el escocés, por Lord Mackenzie, traducido, anotado y comparado con el español, en colaboracion con D. Santiago Innerárity; 4°, 20 y 22 rs.

El libre-cambio y la proteccion, por el profesor Fawcett, traducido del inglés en colaboracion con D. Vicente Innerárity; 8°, 12 y 14.

Digitized by Google

C.

CAPITULO XIII

ÉPOCA FEUDAL

I.—CARÁCTER GENERAL DEL FEUDALISMO.

Importancia de esta época en la historia de la propiedad.—Origen y desarrollo del feudalismo; recuerdo del estado del derecho de propiedad al terminarse la época anterior; cómo continúa el desenvolvimiento.—Naturaleza y caractéres de este régimen; notas distintivas del mismo.—Sus precedentes históricos: romanos; germanos; de la época anterior; organizacion comunal.—Plan para el estudio del derecho de propiedad de este periodo.

En varios conceptos es importante la época que vamos á estudiar con relacion á la historia del derecho de propiedad. En primer lugar, por lo extraordinario de su carácter, y así Montesquieu ha dicho que era el feudalismo un suceso que habia acaecido una vez en el mundo y que nunca volverá á repetirse (1); y Maine lo ha estimado como una interrupcion en el desarrollo de la jurisprudencia y á la par como la época más grande de la historia jurídica de los pueblos del Occidente de Europa (2). Lo es asimismo por su larga duracion, puesto que áun cuando ese régimen tuvo su período de apogeo desde el siglo IX al XIII y desde éste entró en el de decadencia hasta el XVI, preciso es no olvidar que si entónces perdió su poder político, conservó su organizacion civil hasta la época de la revolucion, y aún hoy pueden encontrarse vesti-

(1) *Esprit des lois*, l. 30, cap. 1°.
(2) *Village—Communities in the East and West*, lect I.

369595

Digitized by Google

gios de ella. Lo es además por la variedad de juicios á que ha dado lugar, pues al lado del que vulgarmente se formula, y que no le és ciertamente nada favorable, escritores hay, como Laboulaye, para quienes el feudalismo, que nos parece tan repugnante, fué, sin embargo, comparado con los tiempos inmediatamente anteriores, una época de organizacion que regularizó espantosos abusos (1); así como el ilustre jurisconsulto norte-americano Kent sostiene con Hallam, que la anarquía fué la causa, más bien que el efecto, del establecimiento del feudalismo; sistema, añade él, en su orígen generoso y razonable, que atendió á la defensa y á la proteccion de los indivíduos (2). De aquí las dificultades que presenta el estudio de esta época histórica, de este sistema ó cuerpo de instituciones jurídicas, de este modo de organizacion social, que bajo los tres puntos de vista puede ser considerado, como ha dicho con razon Secretan (3); dificultad que expresaba Montesquieu en estos términos: «es un bello espectáculo el que ofrecen las leyes feudales: una vieja encina se eleva; el ojo ve á lo léjos las hojas; se acerca y distingue el tronco, pero no descubre las raíces; es preciso cavar la tierra para hallarlas» (4).

Además, el derecho de propiedad de este período tiene á la par que un grande interés histórico, uno de actualidad. Si bajo el primer punto de vista importa por su duracion, por su influjo y por lo extraño, al ménos en la apariencia, de los elementos que lo constituyen, bajo el segundo, porque, como habremos de ver en su lugar, el fondo de la historia contemporánea en esta esfera del derecho puede decirse que lo constituye la lucha entre el régimen feudal y la revolucion.

Mas ántes de entrar en el estudio de esta época, no estará demás recordar el resultado que nos ofreció el de la anterior, para enlazar la una con la otra. Vimos que en la bárbara alcanzaron un gran desenvolvimiento los *beneficios*, ó sean, las concesiones de tierras con la obligacion de ciertos servicios, y

(1) *Histoire du droit de propriété foncière en Occident*, lib. 10, cap. 10.
(2) *Commentaries on American law*, Part. 6ª, lec. 53.
(3) *Essai sur la féodalité*, cap. 1º, § 1º.
(4) *Ob. cit.*, l. 30, cap. 1º.

Digitized by Google

á la vez tambien los *oficios* ú *honores*, constituidos por el desempeño de funciones públicas; que entre concesionarios y concedentes se produjo una lucha porque aspiraban aquéllos á afirmar su derecho, esto es, á convertir en beneficios vitalicios los temporales, y en hereditarios los vitalicios; que contribuyó grandemente al desarrollo de este género de propiedad, la *recomendacion;* que, en su consecuencia, fué naciendo al lado del vínculo de la obediencia, debida al Rey, el de la fidelidad, debida al Señor; y que al final de la misma, eran ya caractéres de esta propiedad la prestacion del servicio de las armas, el comienzo de una constitucion jerárquica y el de la fusion de la soberanía con la propiedad por virtud principalmente de la *inmunidad*. Vimos tambien cómo, por efecto de todo el modo de ser de la propiedad en esa época, comenzó á determinarse una correspondencia entre la condicion de las personas y la de las tierras, aunque un tanto vaga é indecisa, y sin llegar á una ecuacion precisa y completa. Vimos cómo el *comitatus*, de orígen germano, generalizó el vínculo entre patronos y clientes, relacionándole estrechamente con la propiedad, en cuanto aquéllos continuaron recompensando á éstos con donaciones de tierras; desarrollándose así esta relacion al lado de otra anterior y natural, cual era la propia de la tríbu que arrancaba de la comunidad de orígen, de donde resultaba la coexistencia de la autoridad del grupo que procedia de un mismo tronco y formaba una como asociacion originaria, natural y primitiva, con la de este otro que nace de un modo, por decirlo así, artificial y por virtud del pacto. Vimos asimismo, que á la propiedad iba ya entónces unida una forma de jurisdiccion, la patrimonial, la que ejercia el Señor ó patrono respecto de sus beneficiarios, colonos, *lides*, siervos, etc., y á su lado la *inmunidad*, ó sea, aquella concesion que hacian los reyes en cuya virtud quedaban el Señor y los habitantes de aquel territorio exentos de la jurisdiccion real (1), así como que algunos de los Condes, Duques, etcétera, que tenian esa jurisdiccion patrimonial, desempeña-

(1) *Immunitas est quod non communitas, immunis quod non communis.*

Digitized by Google

ban por delegacion de los Monarcas la direccion ó gobierno de las provincias á cuyo frente estaban, aunque no con carácter hereditario, ni siquiera permanente, puesto que cuando los hijos les sucedian en el ejercicio de esa funcion, era porque el rey les confirmaba en ella; resultando así un dualismo de jurisdiccion, en cuanto la justicia patrimonial estaba enfrente, ya de la *inmune*, ya de la delegada del rey. Vimos de igual modo, que el fundamento principal de la organizacion de la propiedad entónces es el *pacto*, puesto que ya arranca de la concesion que el propietario hace de sus tierras al beneficiario, censatario, colono ó siervo, ya de la *recomendacion*, que es otra forma de contrato. En resúmen, encontrábamos en aquella época una tendencia al establecimiento de cierta relacion de paridad entre la condicion de las personas y la de la tierra, siendo de notar que si de una parte es esa correlacion manifiesta, de otra á veces se tocan y se confunden las distintas clases de propiedad y de condicion personal; que hay asimismo una tendencia á la jerarquía, como lo prueba la generalidad con que la propiedad alodial, que es la más libre y la más individual, se hace beneficiaria ó censual, adquiriendo así ese carácter jerárquico que alcanza lo mismo á las personas que á las cosas, pero caminando á subordinar aquéllas á éstas, esto es, las relaciones personales á las reales; y que nace, como aneja á la propiedad, una especie de poder, de jurisdiccion, la que tiene el propietario respecto de los unidos á él por alguno de los vínculos de ese género, y que, por una coincidencia de hecho, el mismo gran propietario, Duque, Conde, etc., que la ejerce, desempeña tambien frecuentemente la que se deriva del jefe supremo, que alcanza á todos los habitantes de aquella localidad, determinándose así en suma un movimiento señalado, una corriente irresistible que arrastra á hombres, á cosas é instituciones hácia el feudalismo, como dice Laferrière.

Veamos ahora cómo continúa este movimiento. La base del desarrollo que ha de determinar la constitucion definitiva del *régimen feudal*, es esa misma trasformacion de la propiedad, iniciada en la época anterior, en relacion con el poder pú-

Digitized by Google

blico, representado éste entónces principalmente por la jurisdiccion. Los beneficios hemos visto que no eran por esencia ni por regla general hereditarios; ántes bien el empeño de sus poseedores consistia en realizar esa aspiracion. Al fin lo lograron, y áun ántes por la costumbre que por la ley, puesto que, como se ha hecho notar por varios escritores, la célebre Capitular de Kiersy, dada por Cárlos el Calvo en 877, alude á ese carácter hereditario de los beneficios, reconociéndolo como existente de hecho, consistiendo precisamente la novedad introducida por esta famosa disposicion en habérselo dado á los oficios ú *honores*.

El *honor*, de orígen romano, fué en un principio una concesion que daba derecho á percibir una parte de los impuestos, y que por lo general iba aneja al ejercicio de una funcion. De donde vino á resultar que, al hacerle hereditario, se confirió este carácter á una relacion de derecho público. De aquí la diferencia que separaba á estos *honores* de los *beneficios*. Los poseedores de los últimos tenian, sí, una jurisdiccion de condicion patrimonial, pero alcanzaba tan sólo á los unidos á ellos por los vínculos de la propiedad, y si luégo obtuvieron otra de distinto género, eximiéndose de la del Conde, representante del rey, fué porque éste les concedia la llamada *inmunidad*, con lo cual venian á hacerse independientes en cierto modo del poder central. Así resulta que coexistian tres géneros de jurisdiccion: la pública, la inmune y la patrimonial. La primera era la que tenía su asiento en el poder central, y que desempeñaban los Condes por delegacion de los reyes; la segunda, la que tocaba á los señores, poseedores de los beneficios, por haber obtenido la inmunidad; y la tercera, la que les correspondia como consecuencia de su carácter de propietarios. Pero estos tres órdenes de jurisdiccion llegaron á confundirse por una coincidencia de hecho, en cuanto que la pública se hizo privada y patrimonial por la concesion de los *honores*; la de los inmunes revistió tambien el mismo carácter, efecto, de una parte, de la condicion de propietarios que tenian aquellos que la alcanzaban, y de otra, porque se confunde con la que disfrutaban los concesionarios de los *honores*. De este modo el Estado

Digitized by Google

fué perdiendo á la vez recursos y autoridad ó poder, porque de una y de otra cosa quedaba privado por virtud del carácter hereditario que, ya por concesion de los reyes, ya por la usurpacion de los señores, alcanzaban los *honores* y las *inmunidades*. De suerte que tanto cuanto se retira la monarquía, otro tanto avanza esta aristocracia territorial, viniendo á confundirse en su seno los beneficiarios inmunes con los poseedores de honores (1).

Ahora bien; téngase en cuenta que los cargos ú oficios que temporalmente disfrutaron los Duques y Condes, y que luégo adquirieron con ese carácter hereditario ó patrimonial, venian de hecho á recaer en los grandes propietarios; puesto que, como en otro lugar hemos dicho, siendo la propiedad entónces una señal de valor y estimacion, conferia una elevada posicion social, entre otras razones, porque ella era el premio de servicios prestados en campaña, que eran á la sazon los más estimados, por lo mismo que eran los más necesarios, siendo por consiguiente natural que se encomendara la representacion del poder en las localidades á los que ocupaban ese rango, esto es, á los grandes propietarios, y como esa razon lo mismo cuadraba al padre que al hijo, lo era asimismo que pasara del uno al otro por voluntad de los monarcas, resultando así esa coincidencia de hecho (2), la de ser los beneficiarios, esto es, los propietarios que tenian la jurisdiccion patrimonial y la inmunidad, poseedores á la vez de los *honores* ú oficios.

Una de las consecuencias que produjo este hecho, fué la diminucion y á veces la desaparicion de la clase de hombres libres, y esto por dos motivos: de una parte, porque en medio de las penosas circunstancias de aquel tiempo tuvieron que continuar, como ya lo hicieron en la época anterior, apelando

(1) Secretan dice: «La posesion simultánea de un honor y de un beneficio tendia á borrar la distincion entre los productos del uno y los del otro; y esta confusion material de dos derechos diferentes se reproduce con más fuerza todavía después, cuando los honores se convirtieron en justicias y los beneficios en feudos, y justicias y feudos tomaron por igual y definitivamente el carácter de posesion privada.» *Ob. cit.*, cap. 3º, § 3º.

(2) Por esto se ha dicho que tenia aquí aplicacion la máxima del derecho romano: *ex facto nascitur jus.*

Digitized by Google

á la *recomendacion* para ponerse bajo la égida de los poderosos, convirtiéndose así de hombres libres en villanos; y de otra, por virtud de esa sustitucion de la *obediencia* debida al rey por la *fidelidad* debida al señor. Así en esta época los hombres libres dependieron ya exclusivamente de éste por razon del *vasallaje*, pues si ántes, áun recomendándose, continuaban todavía libres, porque quedaba un elemento que servia de base á la subsistencia del vínculo con el poder central, el alodio, despues, por virtud de estas concesiones, inmunidades, honores, usurpaciones, etc., etc., toda esa propiedad libre, esto es, la alodial, entra en la corriente general del feudalismo, desapareciendo la base de ese vínculo; en una palabra, no sólo la *clientela* se convierte en *vasallaje*, sino que éste tiende á hacerse general, sustituyéndose más ó ménos, segun los países, en algunos por completo, á la obediencia del rey (1).

Resulta de todo, que lo que lleva á su término el movimiento iniciado en la época anterior, es la coincidencia de estos tres hechos: primero, la herencia de los beneficios; segundo, la herencia de los oficios; y tercero, la consiguiente patrimonialidad de las funciones públicas, ó lo que es lo mismo, la fusion de la soberanía con la propiedad (2).

Para estimar debidamente el carácter de esta evolucion, deben tenerse en cuenta los efectos que produce contemplándolos desde el punto de vista de los superiores y desde el de los inferiores, porque sólo así puede explicarse la antinomia aparente que resulta entre la afirmacion de que el feudo es como lo más opuesto al alodio, y la de que la constitucion del régimen feudal consistió en la seguridad alcanzada por el

(1) Por esto Ahrens, después de decir que, bajo el punto de vista político, la Constitucion carlovingia forma la transicion á aquel sistema que en su completo desarrollo se conoce con el nombre de *feudal*, proseguido al intento de dar una organizacion al Estado, y que, merced al término intermedio del señorío, debia enlazar á todos los seyores con el Emperador, como señor supremo y punto central, añade: «La herencia de los beneficios, que luego vino á fundar el sistema feudal propiamente dicho, se oponia á esta concepcion política, que aspiraba á que todos los miembros dependiesen del centro.» *Enciclopedia jurídica*, pág. 280 de la trad. esp.

(2) La herencia de las funciones se erige en derecho: la era feudal comienza, dice Secretan; *ob cit.*, cap. 1°, § 4°.

Digitized by Google

poseedor de la tierra en sus derechos. La explicacion está en que al hacerse éstos hereditarios, se aproximó la condicion de esa propiedad á la del alodio, y por esto dice un escritor anglo-sajon, que el último paso dado en el progresivo desarrollo de los feudos tuvo lugar cuando éstos llegaron á estar revestidos con todos los atributos de la propiedad patrimonial (1), puesto que por virtud de este hecho quedó relajado el vínculo de dependencia, el cual naturalmente era mucho mayor cuando el beneficio era vitalicio y aún más cuando era revocable, aunque subsistieron siempre los derechos que son consecuencia de la supremacía. Pero al propio tiempo, la distincion de los que se llamaron entónces *dominio directo* y *dominio útil*, continuó y continuó más acentuada entre los que á su vez recibian la tierra mediante la sub-enfeudacion y los que la concedian. De aquí un proceso ó evolucion cuyo punto de arranque, así como el de apogeo y el de decadencia, ha expresado Laboulaye, diciendo: «Cuando tuvo lugar la conquista, el estado de las personas determinó la condicion de las propiedades: la tierra del noble, fué noble; la del bárbaro, fué franca; la del romano, sometida al impuesto. Pero como la tierra era la fuente y la señal del poder, bien pronto el estado de las tierras ha expresado más á lo vivo y más que otra cosa la condicion de las personas. El signo llegó á hacerse causa, y el estado de las personas ha sido determinado por el estado de las tierras. El gran propietario, bárbaro ó romano, poco importa, muy pronto se ha hecho un noble, un grande; sus descendientes, despojados, se han perdido en la masa del pueblo, y el sucesor en la propiedad, cualquiera que fuera su orígen, ha sido á su vez un grande, un noble. Esta revolucion lenta que hizo prevalecer las relaciones del suelo sobre las relaciones personales, es la historia de la época germana. Cuando la revolucion se completó y la tierra fué la nobleza y la grandeza, eso constituyó el sistema feudal; así como la ruina de este sistema acaeció cuando la condicion de las personas vino á prevalecer sobre la con-

(1) Kent, *ob. cit.*, Part. 6ª, lect. 53.

Digitized by Google

dicion de las tierras; fué el reinado de la nobleza de raza y de la monarquía real» (1).

Las consecuencias de esta trasformacion las expresa el mismo escritor en estos términos: «El Conde, de oficial público que era, se hizo soberano en su jurisdiccion; el Consejo de los *fideles* tomó el puesto del Consejo del canton; los vasallos reemplazaron en la tierra á los hombres libres; la justicia no fué ya una funcion del Condado y sí una desmembracion de su propiedad; el Tribunal feudal sustituyó al juicio por los hombres libres» (2). En suma; los lazos movibles de los clientes se habian convertido en los inmobles de los vasallos, y los beneficios vitalícios ó revocables se habian convertido en feudos hereditarios; el poder se habia unido á la propiedad, y á la par que aquél alcanzaba un carácter patrimonial, ésta se hacia más independiente, y en su consecuencia caminaron indivisamente unidos haciéndose ambos trasmisibles por herencia. De aquí la subordinacion de las relaciones públicas á las privadas, y á la vez la de las relaciones personales á las reales, esto es, la terminacion de la evolucion comenzada en la época anterior.

Veamos ahora, como consecuencia del desarrollo que acabamos de exponer sumariamente, cuáles son las condiciones esenciales del régimen feudal.

En primer lugar, no cabe duda de que así su orígen como su fin se relacionan con la guerra, como lo muestran el hecho de haber nacido los feudos de la trasformacion directa de los beneficios militares, las limitaciones puestas á la libre disposicion de los mismos, entónces por interés público y no por interés familiar ó privado, y la índole de algunos de los servicios anejos á los mismos. Es asimismo claro, que tiene como fuente ó base un contrato sinalagmático, y de aquí la importancia de la *enfeudacion* y de la *recomendacion*, pero pacto que, á diferencia de lo que aconteció en Roma y acontece en los tiempos actuales, no se limita á relaciones de ca-

(1) *Ob. cit.*, lib. 5°, cap. 1°.
(2) Lib, 6°, cap. 10.

Digitized by Google

rácter puramente privado, sino que van envueltas en él las relaciones públicas ó políticas. Del contrato arranca la distincion del dominio en *directo* y *útil*, division de la propiedad cualitativa y no cuantitativa, como más adelante veremos, y que sirve de base á la diferencia esencial que hay entre el feudo y el alodio, así como revela la semejanza y el enlace que se dan entre aquel y el beneficio, aunque mediando entre ambos, como en otro lugar observaremos, la notable discrepancia de la perpetuidad que es consecuencia del carácter hereditario que reviste el primero. Esta division del dominio, junto con la subenfeudacion, producen otro de los caractéres esenciales del régimen feudal, cual es la jerarquía; pero determinándose ésta por las diversas condiciones de la propiedad, resultó de ahí el manifiesto predominio de las relaciones reales sobre las personales, lo cual expresaba Michelet diciendo: *L'homme ne possède seulement la terre, il en est possedé.* Además, á la par que esta subordinacion de unas relaciones á otras, se produjo la mezcla de las públicas con las privadas, dando así lugar á aquella fusion de la soberanía con la propiedad que es quizás el carácter más saliente del feudalismo, y que originó el nacimiento de una aristocracia, la cual no era ciertamente entónces de raza ni de sangre, ni tampoco de riqueza, sino, como ha dicho Laurent, una aristocracia de funcionarios propietarios. Revistieron esta fusion y aquel predominio un carácter de perpetuidad, de una parte, por virtud del hereditario que alcanzan los beneficios, y de otra, á causa de la conversion en estos de las funciones públicas.

De aquí los distintos puntos de vista, ya parciales, ya totales, desde los cuales los historiadores han expuesto y fijado la naturaleza y los caractéres del régimen feudal. Courzon dice, que el feudo era un contrato signalamático (1); Kent, que su orígen y fin militar produjeron el principio de masculinidad y el derecho de primogenitura (2); Montesquieu, que los feudos en tiempo de Conrado II, pasaban no á los nietos, sino á

(1) *Revue de Leg. et Jur.*, 1847, t. 2°.
(2) *Ob. cit.*, Part. 6°, § 53.

Digitized by Google

aquel de los hijos del último poseedor que elegía el señor, es decir, que fueron dados por una especie de eleccion que hacia éste entre aquéllos, mezcla de derecho de sucesion y derecho electivo que desaparece cuando se hacen plenamente hereditarios (1); Poggi, que la base del sistema feudal se reducia en último análisis á un vínculo que unia á dos indivíduos, vínculo político y contractual (2); Maine, que el rasgo característico de la concepcion feudal, es el reconocimiento de una doble propiedad: la superior del señor del feudo, y, coexistiendo con ella, la inferior del poseedor (*tenant*); y que un feudo era una hermandad, orgánicamente completa, de asociados cuyos derechos reales y personales estaban confundidos de un modo inextricable (3); Laboulaye, que en el feudo se encuentra la propiedad alodial con todas sus preeminencias y su sello particular, en cuanto ambas son propiedades de una esfera mucho más extensa que la romana, puesto que no hay sobre ellas ese derecho superior del Estado que reconocen todas las leyes modernas siguiendo á la del pueblo-rey (4); y que el feudo tenía, además de los privilegios del alodio, los que luégo se llamaron *derechos regalianos* (5). El Sr. Cárdenas dice, que eran tres los caractéres esenciales del feudalismo: 1°, la separacion entre el dominio útil y directo de la tierra, reservándose el señor de éste la facultad de exigir del que lo fuera de aquel, fidelidad y servicios militares y políticos; 2°, la union al dominio directo de la tierra de una parte mayor ó menor de la autoridad pública sobre los indivíduos que en aquélla vivian como naturales ó colonos; y 3°, las restricciones de la facultad de disponer de ambos dominios, ya en interés de las familias que debian suceder

(1) *Ob. cit.*, lib. 31, cap. 29.

(2) Citado por Sclopis: *Storia della legislazione italiana*, t. 1°, cap. 2°.

(3) *Ancient law*, caps. 8° y 9°.

(4) El feudo se parece realmente al alodio en cuanto, al adquirir carácter hereditario, alcanza la perpetuidad que faltaba al beneficio, pero no es posible llevar tan allá como hace Laboulaye, la asimilacion, porque si bien el feudo no tenía sobre sí ese derecho superior de los romanos, de que habla el ilustre escritor, se distinguia del alodio en que miéntras en éste estaban indivisamente unidos todos los derechos en un solo propietario, es lo característico de todas las formas de la propiedad feudal la distincion de derechos y consiguiente division del dominio en directo y útil, como veremos más adelante.

(5) *Ob. cit.*, lib. 8°, cap. 7°.

Digitized by Google

en éllos, ya para que no se menoscabara n los derechos del dominio directo; notando además, que áun cuando entre la propiedad feudal y la beneficiaria habia algunos caractéres análogos y áun idénticos, existia la diferencia importantísima de que la herencia era en los beneficios circunstancia excepcional y poco frecuente, y en los feudos general y propia de su índole (1). Guizot considera como elementos del sistema feudal los tres siguientes: 1°, la naturaleza particular de la propiedad territorial, propiedad real, plena, hereditaria, y sin embargo recibida de un superior, el cual impone al poseedor, bajo pena de caducidad, ciertas obligaciones personales, careciendo así de aquella completa independencia que es característica de la propiedad en los tiempos actuales: 2°, la fusion de la soberanía con la propiedad, esto es, la atribucion al propietario del suelo de todos ó casi todos los derechos que constituyen lo que llamamos hoy soberanía, y que no son poseidos al presente sino por el gobierno, por el poder público; y 3°, el sistema jerárquico de instituciones legislativas, jurídicas y militares que unia á los poseedores de los feudos unos con otros formando así una jerarquía general (2). Garsonnet, como en otro lugar dijimos, después de hacer notar que en la época anterior se daban ya estos tres caractéres: la concesion de una tierra con condicion del servicio militar, la jerarquía, en cuanto los beneficiarios conferian á su vez beneficios y exigian del vasallo los servicios que ellos debian al rey, y la fusion de la soberanía con la propiedad, porque aquellos gozan con frecuencia, junto con la delegacion del poder militar, la inmunidad, esto es, la exencion de la jurisdiccion real y el ejercicio de una justicia señorial, añade, que con el establecimiento definitivo de la herencia de los beneficios y la conversion de las funciones públicas en ellos quedó fundado el feudalismo (3). Por último, un historiador español, el Sr. Castro, señala como caractéres generales del órden político que se cons-

(1) *Ensayo sobre la historia de la propiedad territorial de España*, lib. 2°, cap. 1°.
(2) *Histoire de la civilization en France*, t. 3°, p. 28.
(3) *Histoire des locations perpetuelles et des baux á longue durée*. Parte 2ª, cap. 3°, sec. 2ª.

Digitized by Google

tituyó en el régimen feudal: 1°, la fusion de la soberanía con la propiedad; 2°, el fraccionamiento del poder público y desaparicion ó menoscabo de toda nacional soberanía; 3°, la preponderancia del poder aristocrático ó feudal sobre el real; y 4°, cierto órden jerárquico que pretende y parece como subordinar todos estos poderes feudales y darles unidad; y resumiendo todos los que constituyen y determinan este régimen en lo social, civil y político, ó lo que es lo mismo, en lo relativo á la propiedad, á las personas y al gobierno, deduce de todo lo que ántes expuso, que son tres: 1°, la separacion entre el dominio útil y el directo; 2°, la union del segundo con la soberanía; y 3°, el no poder enajenarlo para que no se menoscabaran los derechos de las familias interesadas (1).

Sin perjuicio de que más adelante tendremos ocasion de examinar la exactitud de cada una de estas opiniones, creemos que los caractéres verdaderamente esenciales y distintivos del feudalismo deben reducirse á estos cuatro: 1°, la division de la propiedad, mediante la distincion del dominio en directo y útil; 2°; la jerarquía; 3°, la fusion de la soberanía con la propiedad; y 4°, el predominio de las relaciones reales sobre las personales.

En cuanto al primero, no cabe duda alguna de que es un carácter general de la propiedad durante la Edad Media, y que constituye un contraste singular con el dominio indiviso y unitario de los romanos. En su lugar veremos el orígen histórico de los términos *dominio directo* y *dominio útil*, su fundamento racional y sus diferencias respecto de otras formas con las cuales se la suele confundir: basta aquí hacer constar, que por efecto del contrato que era fuente de esta organizacion, y de la perpetuidad que alcanza en gran parte por virtud de la herencia, el hecho es que hay de ambas partes derechos que varían en cada una de las formas especiales de propiedad comprendidas dentro de este régimen general, pero que tienen en ambos dueños un carácter

(1) *Compendio razonado de Historia general*, lec. 1ª, págs. 74 y 76.

Digitized by Google

de totalidad que precisamente es lo que distingue la naturaleza peculiar de esta distincion. En una palabra, la plenitud de derechos que, tratándose del alodio, se daba en cabeza del propietario, aquí está dividida, y por esto dice con razon Kent, respecto del feudo: «el vasallo percibia los frutos, pero la propiedad del suelo pertenecia al señor;» «el señorío (*seignory*) de éste y el *feud* del vasallo componian, dice Spelman, aquella absoluta propiedad patrimonial *(estate of inheritance)*, á que llamaron antiguamente los feudistas *alodium*» (1).

Por lo que hace á la *jerarquía*, era efecto de la subenfeudacion, porque en aquella sociedad puede decirse que nadie gozaba de una independencia absoluta; así «el castellano, del cual dependian algunos centenares de siervos y de villanos, era vasallo del Baron á quien habia prestado el juramento feudal, y este debia á su vez fé y homenaje al Duque ó al Conde que regia la provincia por derecho hereditario: cada señor tenía bajo de sí vasallos que le seguian á la guerra, miéntras que él era á su vez vasallo de otro señor á quien debia tambien el servicio militar. Las tierras estaban, como los hombres, sometidas á una jerarquía determinada; cada señorío dependia de otro señorío; los mansos de los siervos y de los censatarios estaban gravados con rentas en favor del dominio de que dependian, y el feudo inferior estaba asimismo sometido á cargas de diversa naturaleza en provecho del feudo dominante (2).» Es decir, que se constituia una doble jerarquía, mediante la correlacion que se daba entre la con-

(1) *Loc. cit.*

(2) El antiguo derecho feudal aleman contaba siete grados entre los poseedores de los feudos: 1°, el Rey de los romanos; 2°, los Obispos, los Abades, las Abadesas y los príncipes más ilustres; 3°, los príncipes laicos de rango ménos elevado; 4°, los señores nobles y libres: 5°, los vasallos y los guerreros de éstos; y 6°, los vasallos de los vasallos. El *Libro de los feudos lombardos* menciona cinco grados: 1°, el Emperador; 2°, los titulares de los feudos de dignidad; 3°, los grandes vasallos ó *capitanei*; 4°, los *minores valvassores*; y 5°, los *minimi valvassores*. En Francia, aunque la jerarquia feudal nunca se constituyó de una manera tan regular, puede decirse que estaba compuesta de cuatro grados: 1°, los Duques soberanos, como los de Francia, Bretaña, Normandía, Borgoña, Aquitania, etc.; 2°, los Condes y los Marqueses; 3°, los barones y castellanos; y 4°, los señores de órden inferior. (D'Espinay, *ob. cit.*, *introd.* lib. 2°, cap. 4°, § 3°.)

Digitized by Google

dicion de las cosas y la de las personas, y mediante la sumision de las relaciones personales á las reales.

La *fusion de la soberanía con la propiedad* es uno de los caractéres en que convienen todos los historiadores. En efecto, como ha hecho notar Laferrière, el duque, conde ó marqués se hacia juez como dueño del feudo; y, dejando á un lado la exactitud histórica del principio, es un hecho que llegó á ser máxima general la de que *fief et justice, c'est tout un*, así como más tarde los juristas utilizaron contra el feudalismo aquella otra de *fief, ressort et justice n'on rien de commun*. De este modo, la *personalidad* de la justicia germánica fué sustituida por la *realidad* de la jurisdiccion territorial (1); consiguientemente la soberanía se despedaza en mil fragmentos, y eso, dice Secretan, era el feudalismo. «En este momento en que la soberanía se identificó con la propiedad del suelo, nació el régimen feudal propiamente dicho.» Con la herencia de los feudos y el establecimiento general de los sub-feudos, segun Montesquieu, se extinguió ó se debilitó el gobierno político y se constituyó el gobierno feudal, puesto que en vez de aquella multitud de vasallos que ántes tuvieron los reyes, sólo lo fueron algunos, de los cuales dependian los demás, perdiendo así el poder directo y quedándoles sólo uno indirecto que se apagaba ó se perdia á medida que tenia que circular á través de tantos grados (2).

Por último, como consecuencia, de una parte, de la jerarquía, cuyo fundamento era la tierra, y de otra, de la fusion de la soberanía con la propiedad, viene á resultar el último de los caractéres notados, ó sea, *el predominio de las relaciones reales sobre las personales*, que expresa Laferrière, diciendo, que como no sólo se trasformaron en propiedad hereditaria los gobiernos de provincia, los ducados y los condados, sino que lo que los grandes vasallos alcanzaron de los reyes, los oficiales subalternos, los beneficiarios de órden inferior y los vasallos de los particulares lo obtuvieron á su vez para sus posesiones, adqui-

(1) *Histoire du droit français*, lib. 4°, cap. 8°, sec. 4ª.
(2) *Ob. cit.*, lib. 31, cap. 32.

Digitized by Google

riendo los mismos colonos y siervos de la Iglesia y del fisco un derecho análogo de propiedad y de herencia, resulta, como dice Guèrard, que la apropiacion se hizo lo mismo abajo que arriba: no era la propiedad con todos sus caractéres de plenitud y de libertad, era la inmovilizacion del hombre en la cosa; y la sociedad, reorganizada como nunca bajo el imperio de este principio de inmovilizacion, concluyó por admitir hácia el siglo x como hecho general é inevitable, como ley de necesidad, la condicion correlativa de los hombres y de las tierras. Las condiciones reales y personales de dia en dia se acercaron, y con el tiempo la correlacion entre las tierras y las personas tomó tal carácter de identidad y de necesidad, que se concluyó por no conocer, y quizás ni siquiera concebir, la disparidad de las condiciones respectivas. En el *Libro de los feudos*, cuando se pregunta á quien se llama Conde, Duque ó Marqués, se contesta: al que está investido con un condado, un ducado ó un marquesado; lo cual muestra bien, decia Loiseau, que el título y la dignidad de ducado, condado ó marquesado, reside propiamente en el feudo (1).

Veamos ahora cuáles pueden considerarse como precedentes históricos de este régimen; punto respecto del cual hay gran divergencia de opiniones entre los historiadores, como la habia, segun vimos, acerca de los de la propiedad beneficiaria en la época bárbara.

Secretan, después de hacer constar que no pudo venir aquél de los celtas, en cuanto allí la tierra no es propiedad privada del jefe y porque la clientela militar sólo creaba relaciones personales; así como, respecto de los germanos, que el *comitatus* pudo acaso influir más en este hecho, siendo lo característico que de ellos tomó el feudalismo, la fidelidad; y en cuanto á los romanos, que las tierras léticas, la enfiteusis y el colonato eran excepciones y anomalías en la sociedad romana, dice, que si después de la conquista, en cuyo tiempo no habia más que dos clases de propiedad: la romana individual y el alodio familiar, ambas libres, se verificó esa revolucion, quizás

(1) *Ob. cit.*, lib. 1°, cap. 8°, sec. 3ª.

Digitized by Google

única en la historia, ese enigma inexplicable para quien no ha atendido al lazo íntimo que une las instituciones sociales con los distintos estados de la riqueza, éste como retroceso en el desarrollo de la propiedad, fué debido á razones económicas, á la situacion que en este órden crearon el modo de ser del fisco romano, las exacciones del mismo, la miseria reinante, el uso de la enfiteusis, el hecho de darse los hombres libres en colonato, y las cargas y oficios municipales que se impusieron á los poseedores de inmuebles; que fué efecto de una mezcla de elementos procedentes de las sociedades romana y germana y de la accion irresistible de esas circunstancias económicas, exponiendo luégo, segun más arriba queda notado, cómo contribuyeron á la constitucion del feudalismo los beneficios, los honores, las inmunidades y el desarrollo que cada una de estas instituciones alcanzó por virtud de las condiciones históricas (1). Courzon afirma que el feudo viene de las costumbres domésticas y no de la clientela militar, aseveracion que fué contradicha por Mignet y por Guizot; y sostiene además que no es exacto que el gérmen de las instituciones feudales exista sólo entre los germanos, puesto que algo análogo se encuentra en todos los pueblos del globo en ciertos momentos de su historia (2). Kent dice que en Roma encuentran algunas instituciones semejantes; la relacion entre patrono y cliente se parece á la del señor con el vasallo hasta el punto de que, segun Niebuhr, es el sistema feudal en su más noble forma, así como es otro precedente el de las donaciones de tierras á los veteranos con la carga del servicio militar; pero observa que la primera de estas relaciones era civil miéntras que la feudal es militar, y que esas donaciones eran estables y constituian alodios á diferencia de las de la Edad Media (3). Laveleye pregunta: si en Inglaterra, Francia é Italia ha sido efecto de la conquista, ¿cómo en Alemania sin conquistadores se ha constituido una casta privilegiada? Añade, que en Roma ya se encuentran la tenencia militar y la tenencia censual;

(1) *Ob. cit.*, cap. 1°.
(2) *Art. cit.*
(3) *Loc. cit.*

Digitized by Google

que existian los *coloni medietarii*, cuya condicion era análoga á la de los siervos descrita por Tácito; que el precario romano y el beneficio de la Edad Media tenian el mismo carácter y que habia igualmente analogía entre la tenencia militar ó feudo y los *agri limitrophi* de los romanos; así como estima precedente una antigua costumbre de las comunidades rurales de que luégo hablaremos (1). Maine, después de hacer notar que la explicacion del orígen del feudalismo es más difícil tratándose de pueblos como Inglaterra y Alemania, donde todos eran de la misma sangre y tenian los mismos usos que los conquistadores, afirma que el primitivo régimen de la propiedad teutónica mostraba en todas partes una tendencia á modificarse en la direccion del feudalismo, así que influencias, en parte de orígen administrativo, y en parte, por lo que hace al continente, derivadas del derecho romano, se encontraron á medio camino. Lo más del suelo de Europa era poseido y cultivado por grupos de propietarios, constituyendo el gran problema de la historia jurídica el averiguar cómo de ahí nació y se desarrolló el régimen agrario que prevaleció hasta la revolucion francesa y de que aún quedan vestigios. Así se desenvuelve el feudalismo en comarcas, como Inglaterra y Alemania, donde la tierra estaba en manos de esas comunidades libres y por completo organizadas, y no á disposicion del señor conquistador (como acontecia en las Galias ó Italia); donde las donaciones reales ó nacionales se hicieron con terrenos baldíos, y donde el influjo romano era nulo ó débil. El establecimiento y desarrollo del feudalismo en todos los países de Europa fueron debidos á una série de cambios políticos, administrativos y judiciales. El molde del feudalismo era teutónico, pero los materiales eran romanos, y el derecho imperial fué el que dió precision á relaciones todavía vagas é indefinidas. Por esto se desenvolvió más en los países romanizados, los cuales á su vez influyeron sobre los puramente teutónicos (2).

De aquí las distintas escuelas que en este respecto se han

---

(1) *De la propriété et de ses formes primitives*, cap. 7°.
(2) *Village-communities*, lect. 1ª y 5ª.

Digitized by Google

formado, y que clasifica Secretan en la siguiente forma: escuela romanista, Schoeflin, Ducange, Vulteius, Perreciot; escuela germanista, Dumoulin, Montesquieu, casi todos los feudistas alemanes, Grocio, Itterus, Strubius, Ritterhuysen, Huldric, Von Eyben, Mertens, etc.; escuela céltica, Laferrière, Courzon y Luis Martin (1). D'Espinay habla, con relacion al feudalismo de Francia, de las siguientes: antigua escuela histórica, segun la cual el feudalismo nació espontáneamente en el siglo x, destruyendo la unidad monárquica, el derecho romano y las leyes germanas (Chantreau-Lefevre, Furgole, Claudio Fleury; escuela germánica, que supone á aquél procedente de los bosques de la Germania (Dumoulin, Montesquieu); escuela que le considera obra exclusiva de la conquista franca, (Loiseau, Boulainvilliers); y por último, la que estima que el feudalismo comprendia numerosas instituciones de distinto orígen y de distinta fecha (2). Resultan así cinco distintas opiniones que vamos á examinar á seguida, debiendo tener presente lo dicho en su lugar acerca de los precedentes de la organizacion de la propiedad en la época bárbara, puesto que de ella es una trasformacion inmediata la de la época feudal. Veamos, pues, hasta qué punto han podido influir en el desarrollo del feudalismo los precedentes romanos, los germanos, la constitucion comunal, la combinacion de todos ellos, y las circunstancias especiales y propias de aquel tiempo.

En cuanto á los precedentes romanos, D'Espinay considera como instituciones que deben ser notadas en este concepto, los *praedia militaria*, las *tierras léticas*, el *colonato* y la *enfitéusis*, haciendo notar que cada posesion romana se componia ordinariamente de dos partes distintas: una que el amo se reservaba para sí y explotaba por su cuenta bajo la direccion de un *villicus* y por medio de esclavos ó de siervos adscritos al terron, y otra que concedia á colonos ó enfiteutas, ó á siervos asimilados á los primeros, pagando estos renta y estando sometido el enfiteuta á los derechos de laudemio y retracto, en todo lo cual se muestra una gran analogía con el

(1) *Loc. cit.*
(2) *Ob. cit.*, lib 1°, cap. 1°.

Digitized by Google

derecho feudal. Añade que cada gran posesion formaba como un pequeño Estado en cuanto los cultivadores y los dueños de fincas reducidas buscaban amparo en el *patrocinium* de los poderosos á pesar de las prohibiciones de los Emperadores; así que: «el gran propietario romano, rodeado de una muchedumbre de esclavos, de siervos, de colonos, de clientes y de libertos, ejercia en medio de sus vastos dominios una especie de soberanía; con frecuencia robaba y asesinaba á sus vecinos; á veces fortificaba su morada á despecho de las leyes que lo vedaban, y levantaba á su costa, como lo hizo Edicius, un ejército de colonos y de clientes. La costumbre de construir fortalezas y las guerras privadas no datan tan sólo del siglo x, sino que se remontan á una época mucho más antigua; es otro rasgo de semejanza entre los hábitos y costumbres de los últimos tiempos del imperio romano y los de los siglos feudales» (1). Fustel de Coulanges ha hecho notar tambien cómo en Roma la propiedad que tenia verdadera importancia, era la del suelo, puesto que el comerciante, el banquero, el industrial, podian ser allí una clase opulenta, pero no una fuerza social; los grandes propietarios vivian en medio de una numerosa muchedumbre de siervos, colonos y servidores; la riqueza inmueble era la gran fuerza social, y por decirlo así, el alma del cuerpo del imperio, y como los intereses territoriales eran omnipotentes en la sociedad, por eso los sucesos han seguido después el curso natural que les trazaban estos intereses (2). Kent recuerda las semejanzas que hay entre las instituciones romanas y las feudales en cuanto se parecen la relacion de patrono y cliente y la que habia entre el señor y el vasallo, así como las donaciones de tierras hechas á los veteranos con la carga del servicio militar y las concesiones de beneficios y de feudos; pero añade, que la primera de estas relaciones era civil, miéntras que la feudal era militar, y que esas donaciones eran estables y constituian alodios al contrario de lo que acontecia con las de la Edad Media (3).

(1) *Ob. cit.*, l. 1°, cap. 2°.
(2) *Revue de Deux Mondes*, 15 Mayo de 1873.
(3) *Ob. cit.*, part. 6ª, lect. 53.

Digitized by Google

Laveleye cita la opinion de escritores respetables que han encontrado el orígen del régimen feudal en las costumbres jurídicas de los últimos tiempos del imperio, en cuanto corresponden á la tenencia militar y á la tenencia censual las tierras léticas y herencias militares y la enfitéusis, existian los *coloni medietarii*, y un mismo carácter tenian el precario romano y el beneficio de la Edad Media (1). Maine, por último, negando que corresponda la existencia de una doble propiedad, rasgo característico, segun él, del feudalismo, á la division del dominio en quiritario y bonitario, dice, que la que se utilizó en la Edad Media fué la doctrina de la enfiteusis, ejemplo de aquella distincion, así como los *agri limitrophi* fueron el precedente que copiaron los Monarcas bárbaros fundadores del feudalismo, que los beneficios se hicieron hereditarios á semejanza de la enfiteusis, y los servicios feudales se derivaron de la relacion entre el patrono y el liberto; añadiendo, como en otro lugar hemos visto, que el régimen feudal fué un compuesto de usos arcáicos bárbaros y de elementos del derecho romano (2).

Ahora bien; examinando esas instituciones de los últimos tiempos del imperio, no hallamos en ninguna de ellas en particular, ni en su conjunto, los que hemos considerado como caractéres esenciales del feudalismo. El patronato era en Roma completamente independiente de la tierra; la propiedad nunca llevaba como aneja la soberanía; la division del dominio, que se muestra en la enfiteusis, era una cosa puramente excepcional; y los beneficios militares determinaban relaciones entre el poseedor y el Estado, pero no entre los indivíduos. Como consecuencia de todo esto, jamás se fraccionó la soberanía, como lo prueba el hecho elocuente de haber sido resistido de un modo constante el *patrocinio* por los Emperadores, además de que nunca en Roma las relaciones personales estuvieron supeditadas á las reales; siendo de notar que, así como en la época feudal es lo más saliente esa fusion de la soberanía con la propie-

(1) *Ob. cit.*, cap. 7°.
(2) *Ancient law*, cap. 8°.

Digitized by Google

dad, mediante la cual por el hecho de ser propietario se tenía poder, en Roma sucede precisamente todo lo contrario, puesto que era preciso ser *ciudadano*, esto es, partícipe en la soberanía de la ciudad, para tener propiedad, y de aquí la distincion del dominio en quiritario y bonitario. Cierto, como en otro lugar queda dicho, que el derecho romano con los beneficios militares, con el precario, con el colonato, con la enfiteusis y con el patrocinio, pudo suministrar medios para resolver dificultades que surgian en medio de aquella sociedad inculta, pero están muy léjos todas estas instituciones de constituir una organizacion que ni siquiera se parezca al feudalismo, sin que se pueda decir tampoco, como ha hecho Maine, que el *contrato* es el gran elemento romano que ha facilitado el desarrollo de este régimen; porque, reconociendo la importancia que aquel tiene y su notorio influjo en toda la historia jurídica de la humanidad hasta hoy mismo, no debe echarse en olvido que los germanos, no sólo lo conocian, sino que entre ellos era base del vínculo de la clientela; y de todas suertes, siempre quedará la diferencia esencial de que en Roma sólo engendraba relaciones de carácter privado, miéntras que es uno de los caractéres del feudalismo el trascender las que de él nacian al órden político.

Más comun es la opinion que atribuye el orígen del feudalismo á las costumbres de los bárbaros: *Hic contractus* (scilicet feudalis) *proprius est Germanicarum Gentium, ne que usquam invenitur, nisi ubi Germani sedes posuerunt*: esto dice Grocio (1); y Graig lo siguiente: *Haec sunt juris feudalis prima cunabula, haec feudorum infantia ab usu et consuetudine ferocissimarum gentium, quae ab Aquilone in Romanum orbem incurrerant, primum nata et introducta*. Segun el doctor Sullivan, en algunos de los pasajes en que César y Tácito exponen las costumbres de los germanos, puede verse el derecho feudal y todos sus elementos originarios en embrion (2). D'Espinay enumera como precedentes históricos del feudalismo varias

(1) *De jure belli et pacis*, l. 1°, cap. 3°, sec. 23.
(2) Citado, así como el anterior, por Kent, *loc. cit.*

Digitized by Google

instituciones germanas, tales como el patronato, las donaciones á los guerreros, la venganza privada, etc. (1). Montesquieu afirma, que entre los bárbaros habia vasallos y no feudos: no habia feudos, porque los príncipes no tenian tierras que donar, ó más bien los feudos eran caballos de batalla, armas y alimentos; habia vasallos, porque habia hombres fieles que se ligaban por su palabra, que se comprometian á hacer la guerra, y que, sobre poco más ó ménos, prestaban el mismo servicio que después se prestó por los feudatarios (2). Y Maine establece indirectamente una relacion entre el feudalismo y las costumbres de los germanos, al decir que el sistema indio, análogo al primitivo de aquellos, tambien ha producido algo parecido al feudalismo en ciertas comarcas (3).

Después de lo que, al estudiar la propiedad en la época bárbara, dijimos, esto es, que el derecho germano con el *comitatus*, el patronato y la clientela militar, con las donaciones en recompensa por los servicios prestados en campaña, y no poco con el espíritu guerrero propio de aquella raza, comprendia instituciones, que, existiendo sólo como en embrion entre los primeros germanos ántes de la invasion, se desarrollan más tarde, principalmente porque el hecho de la conquista da lugar á que sea la guerra casi como el estado permanente, y por lo mismo ocasion de que se desenvuelvan aquellas; en una palabra, que sin desconocer la parte que pudiera caber á Roma y á las circunstancias propias del tiempo, el orígen y el gérmen de lo esencial y fundamental de aquella organizacion está en las costumbres germanas y en primer término en la institucion del patronato y la clientela militar, excusado es que digamos que, considerando, como luégo vamos á ver, el régimen feudal como un desenvolvimiento natural de la organizacion que alcanzó la propiedad en la época bárbara, dicho se está que hemos de estimar que, si no inmediata, mediatamente esos elementos germanos son los que han con-

(1) *Ob cit.*, l. 2°, cap. 3°.
(2) *Ob. cit.*, l. 30, cap. 2°.
(3) *Village-communities*, lect. 1ª.

Digitized by Google

tribuido en primer término, en cuanto precedentes históricos, á la constitucion del feudalismo.

Otros escritores se inclinan más bien á considerar éste como un producto de la época, de las circunstancias propias y peculiares de la misma, á la vez que desarrollo de la organizacion social de la anterior. Así, por ejemplo, unos dicen, como Garsonnet (1), que el feudo ha sucedido al beneficio militar de la monarquía carlovingia; Stubbs sostiene que el feudalismo ha nacido del beneficio y de la recomendacion (2); D'Espinay no encuentra diferencia esencial entre los feudos y los beneficios, términos que se emplean como sinónimos en los siglos x, xi y xii; observa que los beneficios de las dos primeras dinastías francesas son los feudos de la tercera; y señala como instituciones galo-francas que pueden estimarse precedentes del feudalismo, la jurisdiccion que tenian los *graviones*, los honores, el hecho de ser los hijos nombrados por los reyes para continuar desempeñando los cargos ántes conferidos á los padres, el de hacerse á veces estas concesiones con carácter de perpetuidad, como las que obtuvieron en los siglos vii y viii los duques de Baviera, Alemania, Aquitania y Gascuña, la circunstancia de tener los señores territoriales los derechos de guerra y justicia, de acuñar moneda, de cobrar impuestos, etc., la coexistencia de la justicia pública del Conde con la privada del señor, las guerras privadas, el vasallaje militar, el juramento, la fidelidad, el deber de seguir á la guerra al señor y formar parte de su Consejo y de sus Tribunales, etcétera (3).

No puede ponerse en duda la relacion inmediata que hay entre la propiedad de esta época y la anterior, entre el feudo y el beneficio; tanto que, como veremos muy luégo, no deja de presentar dificultad el distinguirlos, así como es una prueba de la analogía que hay entre ellos y la relacion de sucesion que los une, el hecho manifiesto de haberse empleado durante siglos como sinónimos estos dos términos. Además,

(1) *Ob. cit.*, p. 3ª, l. 1º, cap. 1º.
(2) Citado por Maine, *Early history of institutions*, lec. 6ª.
(3) *Ob. cit.*, l. 2º, cap. 3º.

Digitized by Google

al examinar el orígen y el desarrollo del feudalismo, ya hicimos notar cómo estaban trazadas, por decirlo así, todas sus líneas en la época bárbara, y que lo que sucede en la feudal es, que todo se concreta, se precisa, en una palabra, toma un carácter de fijeza que forma contraste con aquella vaguedad propia de la anterior. Los precedentes romanos y los germanos pueden serlo mediatamente del feudalismo, en cuanto contribuyeron á la organizacion de la propiedad tal como aparece en los primeros siglos después de la invasion; pero claro es que ese mismo resultado es el precedente inmediato del régimen que estudiamos.

Aun hay otra opinion ménos seguida, pero que merece ser tomada en consideracion. Laboulaye ha hecho notar cómo el Canton, asociacion de hombre libres unidos para el consejo y el juicio comun, desapareció ante la presencia de los Condes, y cómo el desenvolvimiento de la sociedad feudal, al hacer prevalecer las relaciones reales sobre las personales, destruyó aquel organismo, union política de algunas familias (1). Pero si lo único que de esto se desprende es, no una relacion de orígen, sino, al contrario, un resultado, en cuanto el nuevo régimen destruyó al antíguo, hay tambien escritores, como Courzon, por ejemplo, que afirman que el feudo procede de las costumbres domésticas y no de la clientela militar, y y que es un desarrollo natural y regular de las costumbres del *clan*, el cual no habia sucumbido todavía en el siglo XII (2). De igual modo otro escritor distinguido, Guèrard, despues de decir que los beneficiarios estaban obligados, respecto de su señor, á ayudarle y seguirle á todas partes, á una asistencia contínua y general, la cual era en cierto modo la que prestaban á sus jefes los miembros de una misma familia, añade: «La concesion de un beneficio puede ser en efecto considerada como una especie de adopcion que hacia al vasallo partícipe de la familia, y que le imponia en parte los deberes del parentesco» (3). Laveleye, al examinar los orígenes del feudalismo, apunta la

(1) *Ob. cit.*, l. 6°, cap. 10; l. 10, cap. 10.
(2) *Revue de leg. et jur.*, 1847, t. 2°.
(3) Polyptico de Irminion, p. 558.

Digitized by Google

necesidad de tomar en cuenta una antígua costumbre de las comunidades rurales, que consistia en dar una parte de tierra arable por el desempeño de una función, lote que se trasmitia con frecuencia de padre á hijo (1).

Por último, Maine, que ha estudiado como nadie todo cuanto se refiere á la primitiva organizacion comunal, dice, segun queda indicado más arriba, que las primitivas formas sociales del período feudal difieren poco de la asociacion ordinaria en que los hombres de la civilizacion primitiva se unieron en todas partes; que un feudo era una hermandad, orgánica y completa, de asociados, cuyos derechos reales y personales estaban confundidos de un modo inextricable, y que tenía mucha semejanza con una comunidad rural de la India ó con un *clan* escocés, sólo que las sociedades primitivas nacen por instinto y se ensanchan por la presuncion que supone parientes á los que entran en ellas, miéntras que las feudales no se forman por sentimiento, ni se extienden por virtud de aquella ficcion. La base de la union es en este caso el contrato en una de sus dos formas, la recomendacion ó la enfeudacion, de donde resultaba que, áun cuando el señor tenía todos los caractéres de un jefe patriarcal, sus prerogativas estaban limitadas por las condiciones estipuladas. El vínculo de la recomendacion se distingue del de la consanguinidad, tanto que los señores hubieran rechazado con indignacion semejante comunidad de orígen; pero al trasformarse la *mark* en *manor* ó *manoir*, la comunidad rural en feudo, continúa siendo la propiedad, la tierra, base de la asociacion. Remontándose á la historia de Inglaterra, para explicar cómo se trasformó de esta suerte el suelo que en la mayor parte de Europa estaba en poder de grupos de propietarios, encuentra que la tierra era cultivada por sociedades independientes, pero que diferian de las antiguas en que estaban sometidas y subordinadas á un jefe feudal, indivíduo ó corporacion, esto es, al señor, sustituyéndose así al grupo antiguo, organizado democráticamente, el grupo *manorial*, organizado autocráticamente. El señor concede tierras libres y serviles,

(1) *Ob. cit.*, cap. 7°.

Digitized by Google

reservándose, sobre todo respecto de éstas, el dominio, y además la tierra inculta se hace de la propiedad de aquél: actual ó potencialmente, le pertenece. Llega un dia en que se suponen los derechos del señor los superiores y más antiguos, y á medida que mermaban los de la comunidad y tambien la seguridad, crecian las invasiones de los señores, las cuales tenian lugar más en los pastos que en las tierras arables, y más aún que en aquéllos, en los terrenos baldíos, resultando así que las cosas que los romanos llamaban *nullius, publici usus, res omnium* ó *universum*, pertenecieron, no á la comunidad, sino al señor ó el rey. Verificóse esta trasformacion, segun algunos escritores, porque á consecuencia de la perturbacion constante y de las guerras, quedaron las tribus, ya sometidas las unas á las otras, ya sometidas á ciertas familias; y como, segun ha observado Landau, algunas de éstas, que se suponian de sangre más pura, ejercian un poder que comenzó siendo militar y luégo fué político y judicial, tendiendo á la perpetuidad, pues aunque procedia de la eleccion libre, por lo general recaia ésta en el varon mayor de las mismas, llegaron á obtener una mayor parte en la tierra conquistada, y quizás tambien en la de la comunidad, la cual cerraban y deslindaban, convirtiéndola en propia, independiente y libre del derecho de disfrute que tenian todos en la comunal. Al lado de esto existian ya los beneficios adquiridos por ciertas familias, y más tarde vienen las donaciones de terrenos baldíos cuando comenzaron á formarse las poderosas monarquías teutónicas (1).

Es un hecho incontestable la trasformacion de la comunidad rural en feudo, de la *mark* en *manoir*, y esto ha sucedido lo mismo en los pueblos influidos por el derecho romano que en los extraños á él, lo mismo en aquellos en que hubo lucha entre conquistadores y conquistados, que en los que no la conocieron. Pero lo importante es distinguir si de la organizacion comunal surgió por circunstancias históricas y del momento el feudalismo, ó si éste nació con independencia de aquélla, y lo que hizo precisamente fué sustituirla destruyéndola to-

(1) *Ancient law.*, lect. 6ª; *Villaje communities*, lect. 5ª.

Digitized by Google

talmente ó en parte, segun los países. Basta tener en cuenta las primitivas costumbres de los germanos, su organizacion social y política, y la temporal que se daban durante la guerra, para comprender como en medio de las perturbaciones de los siglos que preceden al feudalismo, en que la lucha era como el estado constante, hubo de surgir ese poder, primero militar, porque se trataba de las necesidades de la lucha, y luégo político y judicial, porque debió hacerse permanente, no sólo por la continuidad de aquélla, sino porque esa mayor participacion en la tierra que recibian los jefes en pago de las funciones que desempeñaban, tenía que darle estabilidad, siendo, por lo tanto, ésta una concausa de aquella tendencia general á la union de la soberanía con la propiedad. Pero los mismos escritores citados reconocen que coexisten con este hecho los beneficios así como las donaciones reales y nacionales, singularmente las hechas por los príncipes. Y de todos suertes, lo expuesto por estos historiadores puede servir de argumento contra los que explican el feudalismo por los precedentes romanos; pero no desvirtúa lo expuesto por los que dan la preferencia á los germanos y á las circunstancias propias del tiempo. Lo que sí parece exacto es, que hay entre la comunidad rural y el feudo cierta analogía, considerados como formas de organizacion social, aunque la una, originaria y nativa, ha surgido expontáneamente por el desarrollo de la familia, y la otra, artificial y reflexiva, es la que se ha dado la sociedad en los siglos medios para salir de la anarquía ántes predominante; pero léjos de derivarse la una de la otra, de tener la segunda su orígen en la primera, á nuestro juicio bien puede decirse que lo que hizo aquélla fué destruir ésta y acabar con ella. Entendido en este sentido, está en lo cierto Secretan al decir que el comun dependiente surgió primero al lado del comun libre, después lo reemplazó, y que entónces comienza verdaderamente la época feudal (1).

Claro está que algunos de estos historiadores, sobre todo Maine, toman en cuenta esta variedad de elementos admitien-

(1) *Ob. cit.*, cap. 2°.

Digitized by Google

do que todos han tenido su parte en la produccion de este gran hecho histórico que se llama el feudalismo, y por lo que llevamos dicho se comprenderá que por nuestra parte, dando la preferencia, como precedente histórico mediato, á las instituciones y costumbres germanas, no desconocemos tampoco el influjo que ejercieron las romanas, aunque sean las más de ellas excepcionales y extrañas al carácter esencial del derecho romano, y ménos podemos negar lo que tiene de expontáneo y de propio de la época en que se produce, así como su enlace íntimo con la época bárbara donde se encuentra, sin duda alguna, el precedente más inmediato é incontestable del régimen feudal (1).

Expuestas estas consideraciones generales sobre la importancia de la historia del derecho propiedad en este período, su orígen y desarrollo, su naturaleza y caractéres, y sus precedentes, réstanos tan sólo trazar el plan segun el cual vamos á estudiarla, el cual tiene que ser análogo y casi idéntico al seguido en la época bárbara por lo mismo que la una es desenvolvimiento de la otra sin solucion de continuidad; solo que, como lo característico y lo esencial en ésta es la propiedad feudal, invertiremos un tanto el órden empezando por ella en esta forma: 1°, propiedad feudal; 2°, propiedad villana; 3°, propiedad servil; 4°, propiedad alodial; 5°, propiedad social ó colectiva; 6°, exámen del derecho de propiedad de los principales países durante este período; 7°, propiedad de la Iglesia; 8°, relacion con otras esferas del derecho; 9°, exámen de la division del dominio en directo y útil; y 10, conclusion y juicio crítico.

---

(1) No tenemos para que discutir las opiniones de aquellos que han encontrado el régimen feudal, no sólo en la Europa de la Edad Media, sino en todos los tiempos y en todos los puntos del globo. Robertson dice, que ha existido con un completo desarrollo entre los antiguos mejicanos; se ha sostenido esto mismo respecto del imperio de Birmania; se ha encontrado algo semejante entre los Mahrattas y los Rajpoots, en la isla de Ceylan; entre los etruscos, segun opinion de Niebuhr; entre los partos y los persas, segun Gibbon; entre los bretones, segun varios escritores, etc En cada uno de estos pueblos puede hallarse alguno de los rasgos que se muestran en el sistema feudal de la Europa en la Edad Media, pero el conjunto de todos ellos, la suma de caractéres que hemos considerado como propios de este régimen, es un hecho peculiar de aquel tiempo y que no tiene ciertamente semejante en la historia.

Digitized by Google

II.—PROPIEDAD FEUDAL.

Definicion del feudo; enumeracion de las hechas por algunos jurisconsultos; puntos en que coinciden.—Diferencias que distinguian al feudo del alodio, del beneficio y de la propiedad villana.—Del contrato como fuente del feudo; sus condiciones esenciales y naturales.—Capacidad; por parte del concedente; por parte del concesionario; prohibiciones referentes á las mujeres, á los plebeyos y á las personas sociales.—Forma de la concesion; el homenaje, la fidelidad, la investidura y la posesion.—Derechos y deberes que se derivan de la relacion feudal creada por el contrato.—Deberes del vasallo; obligaciones morales; servicios.—Extincion de la relacion feudal; exámen de los varios casos en que tiene lugar.—Especies de feudos; consideracion especial de los subfeudos y de la division de aquellos en corporales é incorporales.—Enajenacion: derechos respectivos en cuanto á ella de señores y vasallos.—Sucesion hereditaria feudal; principio de masculinidad; derecho de primogenitura; sucesion de ascendientes; id. de colaterales.—Conclusion.

El feudo (1) ha sido definido bajo dos puntos de vista, segun que se atendia al contrato que le da nacimiento, ó á la relacion jurídica que de él se deriva.

El *Libro de los feudos* lo define: *Quod ex benevolentia alieni ita datur ut propietate quidem rei immobilis beneficiatae penes dantem remanente, ususfructus illius rei ita ad accipientem transeat, ut ad eum haeredesque suos, si de his nominatim dictum fuit, in perpetuum maneat.* Schilter: *Conventio socialis qua*

(1) En cuanto á la etimología del término *feudo*, las opiniones más comunes son: la que lo hace derivar del término latino *fides*, y que al parecer es la más seguida en Alemania é Italia, y la que supone que precede de los antiguos vocablos germanos *feh*, recompensa, y *od*, propiedad, esto es, propiedad dada en recompensa; ó de *fehe*, merced, estipendio, y *ode* posesion, ó de *fee* ó *feod*, sueldo. Ahrens niega que proceda del latin, y dice que se deriva de *feo*, que significa *bien*, con una *d* para evitar el hiato. El Dr. Sullivan lo hace derivar del término céltico *fuidhir* nombre de una clase de naturalizados de las tribus célticas. Maine sostiene que los términos *feun*, *feodum*, *fied*, proceden de una de las numerosas palabras que constituian una familia en la antigua lengua germana, representadas hoy por el término *vieh*, que significa ganado, y dice, que asi como *pecunia*, de *pecus*, significó primero dinero y después propiedad, *feud* significó primero ganado y luego propiedad. Y hay quien la hace derivar de la voz longobarda *felda*, que significa reyerta ó enemistad, porque en caso de que el señor hubiese de sostener alguna guerra, tenia que ayudarle en ella el vasallo ó feudatario.

Si se atiende al origen del feudo, parece más probable la etimología germana, en cuanto significa donacion hecha en recompensa de un servicio, pero si se atiende al papel que juega la fé ó la fidelidad, conjunto de servicios que debia al señor el vasallo, se explica el que muchos prefieran la etimología romana. De todas maneras, nos parece cualquiera de estas dos más admisible que ninguna de las cuatro últimamente indicadas.

En cuanto á la epoca en que se empezó á usar el término *feudum*, segun La-

Digitized by Google

dominus rem in feudum confert vasallo protectionem desuper promittens et vasallus de eam rem domino fidelitatem praestat. Struvius: *Feudum est jus dominii utilis in re inmobili, a domino directo vasallo et ejus haeredibus masculis concessum, ut fidelitas et servitia militaria praestarentur.* Nettelblatt: *Jus est res cujus dominium in utile et directum divissum est sub conditione mutuae fidelitatis* (1). Dumoulin: *Feudum est benevola, libera et perpetua concessio rei immobilis vel aequipollentis, cum traslatione utilis dominii, propietate retenta, sub fidelitate et exhibitione servitiorum* (2). Hervé: «concesion hecha á cambio de un reconocimiento siempre subsistente, que debe manifestarse de la manera convenida» (3). Secretan: «contrato de naturaleza particular, segun el cual se asegura á uno la posesion y el goce de cierta tierra, mediante el compromiso que contrae el poseedor de prestar al propietario directo de la misma ciertos servicios comprendidos en general en el deber de la fidelidad (4).» Sclopis dice sencillamente, que es el beneficio de

---

ferrière, Dominicy sostiene que la primera vez se empleó en una Constitucion de Cárlos el Gordo, hacia el año 884; pero Chantereau-Lefèvre ha probado que este documento era apócrifo. Muratori no lo ha encontrado en las cartas anteriores á 1085 y 1091; Canciani afirma que no se conoció ántes del siglo XI; Guérard recuerda que las palabras *fevum* y *fevale* se emplearon hacia el año 930 en el testamento del Conde Adhemar, y la palabra *feum* se repite muchas veces en el testamento de Raimundo, Conde de Tolosa, del año 961, pero el término *feodum*, dice el sabio comentador del Polyptyco, no se encuentra quizás ántes del siglo XI; más con posterioridad se ha descubierto un documento del año 977, «Las costumbres y los derechos del monasterio de la *Reole*» en que se emplean con frecuencia las palabras *feudum*, *feodum* y *feodetarius*. Segun Garsonnet, se usó por primera vez en una carta del año 704, después en un diploma de Carlo-Magno, y luego en los años 930, 961 y 977. De todas suertes, hasta el siglo XIII, segun unos, hasta el siglo XI, segun otros, los términos *beneficium* y *feudum* se toman como sinónimos, y así en el segundo de los *Libri feudorum* se dice: *Sciendum est autem feudum sive beneficium:* en una carta del año 1025, *tenebat ex me loco beneficii sub nomine feudi;* y en otra de 1087: *quibus contingit beneficium quod vulgo dicitur feodum;* lo cual confirma, dice Laferrière, la relacion íntima, incontestable, de los beneficios con los feudos así en la lengua como en los hechos.

(1) Véase Secretan: *ob. cit.*, cap. 3°.

(2) Citado por Garsonnet y Courson.

(3) Cit por Garsonnet.

(4) «Esta definicion del feudo, añade este escritor (*ob. cit.*, cap. 1°, § 1°), bajo el punto de vista jurídico es incompleta sin duda. Veremos más adelante cómo y porqué es imposible dar una del todo exacta, es decir, que agote la idea de su objeto, y no pueda, sin embargo, aplicarse más que á este mismo objeto.» Secretan, al escribir estas frases, tenía presente sin duda lo que Guérard dice en el prefacio del Polyptyco de Irminion: «Una definicion no puede ser buena sino en

Digitized by Google

una cosa no mueble, concedido á uno en razon de fidelidad, lo cual encuentra el autor conforme en lo esencial con la definicion de Secretan. Spelman lo define así: *Ussusfructus rei immobilis sub conditione fidei, vel jus utendi praedio alieno* (1). Por último el Código de las Partidas lo llama: *manera de bien fecho que dan los señores á los vasallos por razon de vasallaje;* y tambien: *es bien fecho que da el señor á algun ome, porque se torne su vasallo; é él face homenaje de ser leal; é tomó este nombre de la fe que debe siempre guardar el vasallo al Señor* (2).

Basta atender al contenido de estas varias definiciones para observar que, en medio de sus diferencias, resultan siempre como puntos en que están conformes todos los escritores, los siguientes: 1°, que el feudo procede de una concesion; 2°, que es objeto de ésta una cosa inmueble ó que más ó ménos arbitrariamente se supone tal; 3°, que el derecho que de la concesion se deriva, tiene un carácter de perpetuidad; y 4°, que resulta, como consecuencia de todo, una division de la propiedad en virtud de la cual el señor se sirve de ella para ciertos fines, y el feudatario para otros, principalmente para el goce y disfrute de la misma.

De esta exposicion de la naturaleza del feudo resultan claramente las diferencias que lo separan de otras formas de la propiedad. Así, por más que se ha pretendido identificarlo en cierto modo con el alodio, sobre todo oponiendo ambos á la concepcion del dominio romano, es lo cierto que entre uno y otro hay dos esencialísimas diferencias: primera, que el alodio se distingue por el carácter unitario del dominio que en él tiene su dueño, miéntras que el feudo reviste una forma clara y manifiesta de la propiedad dividida ó sea de la distinsion de aquel en útil y directo; y segunda, que el primero es una institucion que no sale de la esfera del derecho privado,

---

tanto que es á la vez bastante amplia para no excluir nada de lo que debe abrazar y bastante estricta para no comprender nada que deba ser excluido. Todo el mundo habla de beneficios, de feudos, de leudes, de siervos, de colonos; pero ¡cuán pocos serian capaces de definir estos términos de una manera un tanto rigurosa!»

(1) Citado por Kent, *loc. cit.*

(2) Partida 4ª, tít. 26, par. inic., l. 1ª.

Digitized by Google

miéntras que, segun más arriba queda notado, la fusion de la propiedad con la soberanía es uno de los caractéres esenciales del segundo. Sólo es exacta la semejanza en el sentido de que, habiéndose apretado el antiguo vínculo del beneficio al trasformarse éste en feudo, por lo que hace á la relacion entre el grande y el pequeño propietario, y aflojádose el existente entre la corona, impotente y empobrecida, y los grandes vasallos, omnipotentes por sus posesiones y sus *fideles*, como ha dicho Laboulaye, en uno de estos respectos y en cuanto se hace el derecho del poseedor más estable y permanente por virtud del carácter de perpetuidad que adquiere, puede decirse que se ha acercado al alodio; pero quedan subsistentes las dos diferencias esenciales notadas.

En cuanto á la relacion entre el feudo y el beneficio, ya hemos hecho notar en su lugar, que aunque tengan algunos caractéres análogos y áun idénticos, siempre resulta que la herencia era en los unos excepcional miéntras que en los otros es general y propia de su índole; y además, que si bien el beneficiario tenía ya los deberes de la fidelidad, de la defensa, de la persona y del servicio de guerra y corte, no estaba gravado con otros nuevos que se impusieron al feudatario, como pronto vamos á ver, y que, si hubieran existido en la época anterior, habrian impedido ciertamente, como hace notar un escritor español, la conversion de tantos alodios en beneficios. Por último, respecto de la propiedad villana, se distingue de ella el feudo, como veremos á seguida, en que no alcanzaba á aquélla el conjunto de deberes incluidos bajo el nombre de fidelidad, propios de éste.

El principio esencial del régimen feudal, segun Halam, era un contrato mútuo de apoyo y fidelidad con una doble sancion que garantizaba el cumplimiento de los deberes impuestos á una y otra parte (1). En la concesion y aceptacion de un feudo, dice Laferriére, habia un contrato que engendraba obligaciones y derechos recíprocos: homenaje y servicios de un lado, justicia y proteccion de otro; si el vasallo falta, cae la tierra en comiso;

(1) *View of the state of Europe during the middle ages*, cap. 2º.

Digitized by Google

si es el señor quien falta, habia *meffait;* aquél podia hacer dejacion de la tierra y libertarse del vasallaje, y á veces perdia su derecho, el cual pasaba al señor supremo (1). Los feudistas aplicaron la teoría general de las condiciones esenciales, naturales y accidentales de los contratos al de feudo, y así estimaron como las primeras estas dos: la division de la propiedad en un derecho sobre la sustancia y otro sobre el uso de la cosa, esto es, la distincion del dominio directo y el útil, tal como ellos la entendian, y la fidelidad recíproca á que se comprometen las dos personas revestidas con esos derechos. Las condiciones naturales, segun el derecho feudal lombardo, que era, como es sabido, un derecho comun y subsidiario en casi toda Europa, son las siguientes: 1ª, cosa inmueble ó susceptible de ser asimilada á ella; 2ª, prestacion del juramento de fidelidad; 3ª, obligacion del servicio militar; 4ª, imposibilidad de enajenar el feudo sin consentimiento del señor; 5ª, trasmision del feudo á los descendientes varones del primer poseedor; 6ª, peticion de la investidura á cada cambio de la persona del señor; 7ª, jurisdiccion de éste sobre sus vasallos; y 8ª, pérdida del feudo á consecuencia de la violacion de las obligaciones que él impone (2). De aquí nacian las denominaciones de feudo *propio* ó regular y feudo *impropio:* eran lo primero los que reunian, no sólo las condiciones esenciales, sino todas las naturales, y eran lo segundo todos los que carecian de alguna de estas últimas; de donde se originaban las numerosas y diversas especies de feudos que habia y que en su lugar examinarémos.

Habia tambien la enfeudacion por *reprise*, la cual tenía lugar cuando los hombres libres, encontrándose sin garantía en medio de la opresion de los señores, entregaban á éstos, al rey ó á los monasterios sus alodios y los recibian de nuevo de ellos en concepto de feudos haciéndose sus vasallos.

Pero para celebrar este contrato, era preciso capacidad por ambas partes, esto es, en el concedente y en el concesionario,

---

(1) *Ob. cit.*, lib. 6º, cap. 1º, sec. 1ª, § 4º.
(2) Véase la *ob. cit.* de Secretan, cap. 3º, sec. 1ª.

Digitized by Google

la cual se deriva de una manera rigurosa de la naturaleza misma del feudo, y en especial del carácter esencialmente militar que tuvo en un principio. Respecto de la del concedente, es de notar la escasa atencion que prestan á este punto, así los antiguos feudistas, como los modernos escritores. En Francia é Inglaterra no se determina concretamente; pero donde se establece, guarda una estrecha relacion con la jerarquía. Así en Alemania, segun los Espejos, sólo podian conferir feudos los incluidos en las cinco primeras clases ó categorías de la jerarquía llamada *heerschilde* y fundada en los escudos (*clypey militares*, *scuta regis*). Segun el Libro de los feudos, los de la primera pueden darlos á los de la segunda, pero éstos no á los de la tercera. En Castilla pueden hacerlo los grandes señores, y en Navarra el rey á los *ricos homes é infanzones*, y éstos á los caballeros. En Francia puede el señor subenfeudar el feudo ó enfeudar el alodio noble, pero no el villano.

La capacidad del concesionario la determinan las fuentes legales y los escritores, derivándola en primer término del carácter predominantemente militar del feudo; así que, partiendo de los requisitos estimados como indispensables para la prestacion del servicio de las armas, venia á exigirse, aparte de algunas diferencias, segun los países, que el vasallo fuera varon, mayor de edad, lego y noble; y consiguientemente se consideraba que eran incapaces: la mujer, el menor de edad, el eclesiástico y las llamadas personas morales, en particular la Iglesia y las fundaciones piadosas. De estas prohibiciones comenzaron luégo á relajarse las referentes á la mujer y al villano ó plebeyo. Respecto de la primera, ya fuera porque algunas lucharon en el campo de batalla, como Juana de Monforte, Juana de Penthierve y Agnés, condesa de Poitiers, segun observa Garsonnet (1), ya fuera porque á medida que iba el feudalismo perdiendo su carácter político y militar y adquiriendo uno patrimonial, desapareció la razon de ser de la prohibicion, ya porque se cohonestó ésta con los sustitutos que en su nombre prestaban el servicio de las armas, lo cierto es que

(1) *Ob. cit*, p. 3ª, l. 1°, cap. 2°, sec. 1ª, § 1°.

Digitized by Google

pasaron muchos feudos á manos de las mujeres, las cuales, al decir de D'Espinay (1), en los siglos x y xi poseian ya grandes señoríos y regian algunas provincias. La incapacidad de los villanos duró más; sin embargo, en los siglos xii y xiii, debido en parte á que con las Cruzadas los señores, necesitados de dinero, enajenaban sus feudos, y á que el *tercer estado* fué enriqueciéndose con el fruto de la industria y del comercio, los plebeyos adquieren feudos y los reyes se contentan con cobrar el llamado *derecho de feudo franco* en sustitucion del servicio militar que aquellos no podian prestar; y en todos los pueblos, en Francia, en Inglaterra en Alemania, á pesar de los Espejos, y en Oriente, á pesar de la prohibicion terminante de las Assisas, los plebeyos fueron adquiriendo feudos, ennobleciéndose sólo con este hecho, como sucedió en Francia, así como en Italia, en tiempo de Federico Barbaroja, muchos industriales y mercaderes se hicieron caballeros. Mantiénese en todas partes en principio el pago de aquel derecho en sustitucion del servicio de las armas, aunque se concedieron por los reyes numerosas exenciones; siendo más tarde cuando la aristocracia se opone á este modo de adquirir nobleza por los plebeyos, afirmando que sólo podia conferirla el Rey.

Suelen confundirse al tratar de la forma de la concesion, cuatro cosas que son muy distintas; *el homenaje*, *la fidelidad*, *la investidura y la posesion*. El homenaje y la fidelidad los prestaba el vasallo; la investidura y la posesion las recibia éste y las daba el señor: aquellos implicaban el reconocimiento, por parte del primero, de todos los deberes que llevaba consigo el feudo; las segundas implicaban la cesion perfecta y completa de éste por el segundo. «La investidura, dice Houard, hacia constar la cesion del dominio; el homenaje prevenia el abuso que habria podido hacerse en perjuicio del Estado de la especie de soberanía inherente á la cesion;» expresion perfectamente exacta, añade Garsonnet, con tal que se aplique al señor de la primera época del feudalismo lo que en el siglo xviii se dice en ella del Estado.

(1) *Ob. cit.*, l. 2º, cap. 4º, § 4º.

Digitized by Google

Pero además debe distinguirse la fidelidad del homenaje. Secretan dice, que en derecho francés la primera expresa los deberes del súbdito, y el segundo los compromisos del vasallo; así que aquélla era debida al señor *justicier*, y éste, al señor feudal (1). Segun Garsonnet, dentro de la pureza de los principios feudales, la fé y el homenaje son dos cosas diferentes; el último es condicion *esencial* del feudo; miéntras que la fidelidad, segun algunos feudistas, es sólo condicion *natural* (2); y el Baron de Portal escribe lo siguiente: «Se han confundido dos cosas que fueron perfectamente distintas en el orígen del feudalismo: el señorío y la soberanía, expresadas por estas dos palabras: *fe* y *homenaje*. El homenaje constituia todo el sistema feudal, sistema de reciprocidad y de servicios mútuos que ligaban al señor y al vasallo; la fe ó fidelidad era la obligacion impuesta al súbdito por su soberano. Pipino el Breve recibió en Compiegne, en el año 757, el homenaje por el Ducado de Baviera que acababa de conferir á Tassilon, y exigió además que el nuevo duque, los principales señores y los jefes de las familias de la nacion bávara le jurasen fidelidad. Nuestros reyes quisieron obligar á los grandes vasallos que debian el homenaje, á que les prestaran la fe ó juramento de fidelidad como súbditos; de aquí el orígen de las más de nuestras guerras en la Edad Media. Ambas partes se creian con derecho; la una le fundaba en la soberanía, la otra en la fidelidad. La pretension de los reyes fué bien pronto pretension de los grandes vasallos y hasta de los vasallos de éstos, los cuales en el siglo XIII, y áun desde el XII, exigieron la fe y la fidelidad ó *feaulté*; y desde entónces se estableció la confusion entre estos dos órdenes de derechos, aceptando más tarde nuestros soberanos el hecho consumado. Así, una carta de Felipe el Hermoso reconoce que Juan, Conde de Dreus, debia ser recibido en la *fe* y *homenaje* del señor de Lillebonne, en razon de la renta perpétua de doscientas libras que su madre tenía sobre esta tierra. La tiranía de los se-

(1) *Ob. cit.*, cap. 3°, sec. 1ª.
(2) *Loc. cit.*, I.

Digitized by Google

ñores de la Edad Media no fué por lo tanto obra del feudalismo, sino de la soberanía. Dos principios estaban frente á frente; el feudalismo que representaba el principio de una asociacion libre que nacia del derecho, y la soberanía que no aceptaba otra razon que la del más fuerte y el hecho en toda su brutalidad» (1). La fé y el homenaje se distinguen en las Assissas de Jerusalen y en el derecho inglés; se confunden en Francia y en España; y en Alemania (2) y Lombardía se presta sólo la fidelidad, y lo extraño es que segun el *Libro de los feudos* hay casos en que tampoco ésta, por lo cual se llama á los feudos en que eso acontece, *injurata*.

Que eran cosas distintas, lo demuestra la diferencia de la solemnidad, pues era ménos ceremonioso el juramento de fidelidad que la prestacion del homenaje; pero es difícil explicar la relacion establecida por Secretan y por el Baron de Portal (3) en cuanto consideran éste como propio del vasallo y aquella como propia del súbdito, porque precisamente esa fidelidad existia ya, segun hemos visto, en los beneficios de la época anterior, y la circunstancia que determina la trasformacion de éstos en feudos, es la fusion de la propiedad con la soberanía; por lo cual parece que debieran ser por el contrario los propios del súbdito los característicos del feudo. Quizás implica ó expresa la fidelidad esa relacion de soberanía en cuanto ya en el sistema anterior los deberes del beneficiario eran principalmente la prestacion del servicio de las armas y la asistencia al Tribunal y al Consejo del señor, que tienen evidentemente un carácter público; y el homenaje se consideró como propio del feudo en cuanto con la perpetuidad que adquirie-

(1) *Politique des lois civiles;* principios generales. 2ª parte, IX.

(2) Phillips dice en su *Historia del derecho inglés*, que en Alemania el *manscape* era el homenaje, y el *hulde*, la fidelidad; pero, segun Secretan, éste era el juramento, y aquel la parte mímica de la ceremonia.

(3) Distincion esta entre el deber del súbdito y el del vasallo, que segun el primero de estos escritores hace notar, procede hacer cuidadosamente en aquellos casos en que el señor tenia un feudo en el territorio de otro, y que se llamaba en Alemania *Auswärtigelehn*, de los cuales citan los feudistas germanistas como ejemplos los que los reyes de Bohemia, el Elector Palatino y el marqués de Brandebourg poseian en Austria.

Digitized by Google

ron por virtud de él las relaciones entre señor y vasallo, pudo ya decirse que éste *se hacia hombre* de aquel.

El homenaje tiene sin duda alguna una estrecha relacion con la recomendacion, la cual, como en otro lugar hemos dicho, si hasta fines del siglo x se hizo con frecuencia sin concesion de tierra, en la época feudal propiamente dicha cayó en desuso la pura y simple ó meramente personal; así que ni comenzó cuando los feudos se hicieron trasmisibles, como pretende Montesquieu, ni tampoco puede decirse con Guizot que existiera ya entre los germanos.

El homenaje consistia en la promesa que hacia el vasallo de cumplir con todas las obligaciones inherentes al feudo, haciéndose hombre de su señor y quedando ligado y comprometido con el mismo. Era, segun unos, de tres clases; ordinario, el cual obliga á aquél al servicio de guerra y al de justicia; simple ó sencillo, que obliga sólo á la fidelidad, sin ningun servicio; y *ligio*, que obliga al servicio militar en todo tiempo y á propia costa, y no á uno limitado como sucedia en el ordinario. Segun otros, sólo existian dos; el *ligio*, que creaba un vínculo real y personal; y el sencillo que producia uno solamente real. Habia entre ellos la diferencia de que en algunos países, miéntras el simple podia prestarse á varios señores, el ligio sólo cabia prestarse á uno. En un principio, el homenaje se debia en todo cambio, ya de vasallo, ya de señor; así lo exigian, por ejemplo, el antíguo derecho aleman y el feudal lombardo; pero luégo cae en desuso esta costumbre, y segun Littleton sólo se debe una vez en la vida, y cuando se ha prestado al señor, al hijo se le debe la fidelidad, pero no el homenaje; otra prueba de la diferencia que habia entre estas dos cosas. En algunas partes no se repetia cada vez que cambiaba el señor, porque la primera se prestaba á éste y á sus descendientes (1).

---

(1) Los *Establecimientos* de San Luis describen así las ceremonias del homenaje: «*Et jointes meins doit dire en tele manière: Sire, je devien vostre homme et vous promet feauté d'orenavant, comme à mon saigneur envers tous hommes qui puissen vivre ne mourir, en telle redevance comme li fiès la porte, en fesant vers vous de vostre rachat, comme vers saignieur.....*

Digitized by Google

La fidelidad consistia en el juramento que con formas ménos solemnes y ceremoniosas que las del homenaje, prestaba el vasallo, obligándose á cumplir todos los deberes propios de tal y que eran consecuencia de la cesion del feudo (1).

La investidura era la toma de posesion que conferia el señor á aquél, y se llamaba tambien *vest*, porque le *vestia* el feudo (2). La forma era solemne y simbólica y se empleaba, segun los países, el palo, los guantes, un monton de tierra, ramas de árbol, la lanza, el anillo, etc., simbolismo de orígen puramente germano, que subsistió durante toda esta época y la siguiente, pasando á todo el derecho civil y á los demás órdenes ó formas de la propiedad, y resistiendo más ó ménos, segun los pueblos, la oposicion del formalismo romano.

No debe confundirse con la investidura la posesion, puesto que ésta era consecuencia de aquélla. Cuando dos vasallos se disputaban un feudo, el que estaba en posesion de él debia ser preferido al otro, miéntras que si no lo poseia ninguno de ellos, lo era el que tenía el título más antiguo. Las Assisas de Jerusalen tambien admitian los efectos de la posesion, amparando en su derecho al que la tenía de año y dia. Otro de sus efectos eran el referente á la prescripcion,

---

Et li sires doit présentement respondre: et je vous reçois et preing à hons, et vous en bes en nom de foy et sauf mon droit et l'autruy.»

Halam (*ob. cit.*, cap. 2º) dice, que el homenaje expresaba de un modo significativo la sumision y la devocion del vasallo á su señor. Para prestarlo estaba con la cabeza descubierta, desceñido el cinto, quitadas la espada y la espuela; ponia sus manos, una vez arrodillado, entre las del señor, y le prometia hacerse su hombre de allí en adelante, servirle con alma y vida, honrosa, fiel y lealmente, en consideracion de las tierras que de él recibia. Solo el señor en persona podia aceptar el homenaje, que por lo comun concluia por un beso. El juramento de fidelidad era indispensable, añade, en todo feudo; pero la ceremonia era ménos peculiar que la del homenaje y podia ser recibida por procurador.

(1) Sclopis (*ob. cit.*, cap. 2º) considera como una misma cosa el homenaje y la fidelidad, y dice que se daba en Italia este nombre á lo que recibia aquel en otras partes. Así es la fidelidad la que divide en *ligia* y *sencilla*, citando como ejemplo de la última estas palabras de una carta del Papa Adriano, tomada de Pithou (*Coutume de Troyes*, art. 25): «*Episcopos Italiae solum sacramentum fidelitatis sine hominio facere debere domino superiori, idest sine personarum subjectione*» Si no fuera porque, segun hemos dicho, en Alemania y Lombardia existia solo la fidelidad, lo que este texto probaria seria la posibilidad de que se diese ésta sin el homenaje.

(2) En el *Libro de los feudos*, lib. 2º, tít. 2º, se define así la investidura: *Investitura quidem propie dicitur possessio, abusivo autem modo dicitur investitura quando hasta vel aliud corporeum quidlibet porrigitur a domino feudi se investituram facere dicente.*

Digitized by Google

aunque en este punto habia grandes diferencias entre unos y otros países, pues miéntras que, por ejemplo, las antiguas costumbres normandas, que rigieron en la Italia meridional, la rechazaban respecto á la propiedad feudal, cualquiera que fuera la duracion de la posesion, el emperador Federico aplicó á los feudos las reglas de derecho comun estableciendo que en el porvenir, con una posesion de treinta años, pacífica y no interrumpida, se adquiriera la propiedad de los mismos (1).

Siendo, segun hemos visto, el feudo un contrato sinalagmático, claro es que nacen de él derechos y deberes por ambas partes. Todos los escritores reconocen esta reciprocidad, aunque, como consecuencia natural de la índole misma de la institucion, son más los deberes del vasallo que los del señor, y por eso tratan de los primeros con más extension.

Ocupándose de éllos, Guizot hace una distincion entre las que llama obligaciones morales y las materiales, ó entre los deberes y los servicios, que tiene á nuestro juicio un fundamento real siempre que, como hace notar Garsonnet, no se pretenda deducir de aquí que los unos tenian una sancion legal de que los otros carecian, cuando eran todos ellos deberes jurídicos. Pueden considerarse incluidos en la primera categoría, ó sea, en la de los deberes morales, los que eran consecuencia del vínculo personal que se engendraba por virtud del juramento y de la prestacion del homenaje, esto es, los que son consecuencia de la fidelidad, tomada ésta en sentido extricto, puesto que en el lato los envolvia todos sin excepcion alguna, miéntras que en aquél comprendia sólo los que expresaba un antiguo feudista diciendo, que el vasallo cometia felonía, si podia defender á su señor y no lo hacia, ó si ponia mano en su cuerpo ó en sus bienes. El Espejo de Suavia dice: «el vasallo está obligado á honrar á su señor de palabra y de obra y á prestarle los servicios debidos; debe levantarse delante de él, precederle, tenerle el estribo cuanto monta á caballo, etc.,» en una palabra, hacer todo lo que es

(1) D'Espinay, *ob. cit.*, l. 2º, cap. 4º, § 2º.

Digitized by Google

consecuencia del juramento que prestaba sobre los Santos Evangelios, de ser fiel como debe serlo un vasallo á su señor y no hacer nada que viniera en su deshonra (1); ó, como decia un jurista español, serle siempre leal y verdadero, darle buen consejo cuando se lo pida, no descubrir sus secretos, ayudarle en cuanto pueda contra todos los hombres, procurarle su bien en todo y evitar su daño.

Los servicios eran ya más concretos y determinados. Habia, en primer lugar, los que no eran sino una confirmacion de los que prestaba el beneficiario, esto es, el servicio militar y el servicio de Corte ó Tribunal. El primero, se ha dicho, y con razon, que era el esencial en el feudo, así que lo encontramos establecido en todos los países sin excepcion alguna. Variaba, sí, en la forma, en la duracion y en la sancion penal con que estaba garantido su cumplimiento, pero en todaspartes existia. Era de cuarenta dias, ó de sesenta, ó de seis semanas, etc.; dependia de que el homenaje prestado fuera sencillo ó ligio, como acontecia en Francia y en España; en unas partes, era proporcionado á la extension del feudo, como sucedia en Inglaterra y en Navarra, y en otras á los productos del mismo, segun tenia lugar en Aragon. Todos estaban obligados á prestar este servicio, excepto los incapacitados, como los mayores de sesenta años, las mujeres y los magistrados, los cuales tenian que nombrar un sustituto que lo cumpliera en su lugar. A veces se dispensaba el vasallo de este servicio pagando una cantidad que se llama *fonsadera* en Castilla, *cavalcata* ú *ostendicia* en Italia, *escuaje* ó *scutagium* en Inglaterra, etc. Respecto de los casos en que está obligado aquel á prestarle, sólo hay duda en el de hacer el señor guerra al rey. Cuando entró el feudalismo en su período de decadencia, los feudistas resolvieron la cuestion, segun dice Halam, en sentido negativo; pero prueba que por lo ménos el punto no era claro, la reserva que en ciertos países, como Normandía, se hacia para tal evento; así como el hecho de haber impuesto siempre esta reserva Federico Barbaroja, sin du-

(1) Véase Garsonnet: *ob. cit.*, p. 3ª, l. 1º, cap. 2º, § 2ª.

Digitized by Google

da porque la experiencia le enseñaba las consecuencias de no tener este límite el deber de los vasallos.

Era otro el servicio de *tribunal*, llamado *justitia* y *servitium placiti*, en virtud del cual el vasallo tenía el derecho y el deber de formar parte del tribunal del señor, haciendo así posible el juicio por los *pares* ó por los iguales.

Pero al lado de todos estos deberes, habia otros que son realmente creacion del feudalismo. Era el primero el pago de los llamados *aids* ó *auxilia*, especie de contribucion que satisfacian los vasallos en casos extraordinarios, que eran en Inglaterra tres: rescatar del cautiverio al señor, casar á la hija mayor, y armar de caballero al hijo; segun las Assisas de Jerusalem, sólo en el del cautiverio del señor; y en Francia, los tres dichos y además cuando aquél tenía que ir á las Cruzadas. Este derecho no se encuentra regulado con precision en Alemania y en Lombardía; pero era esencial en Francia é Inglaterra, en el último de cuyos países fué objeto de reclamaciones y quejas que dieron lugar á que se limitaran los términos de este deber en la Carta Magna (1).

Era otro el pago del *relief*, *relevium* ó *relevamentum* (2), que consistia en satisfacer una cantidad en reconocimiento del dominio directo cuando pasaba el feudo á los herederos del vasallo. Países hubo en que se exigió hasta á los de la línea directa; otros en que sólo á los colaterales más allá del segundo grado; consistiendo en unas partes, como en Alemania é Italia, en armas y caballos; en Inglaterra, en la cuarta parte del producto anual del feudo; y enlgunos países no tenía límites, y por eso se llamaba arbitrario ó *ad misericordiam*. Generalmente explican los escritores esta carga impuesta al vasallo como una consecuencia del carácter hereditario que alcanzaron los feudos, esto es, que pudiendo el señor ántes conceder ó negar la trasmision de aquél, comenzó á hacerlo mediante el pago

(1) Lo que debian ser en su origen se revela en estas palabras de Bracton: «*auxilia fiunt de gratia et non de jure, cum dependeant ex gratia tenentium et non ad voluntatem dominorum.*»

(2) De *relever*, levantar el feudo, porque «*incertam et caducam haereditatem relevant*» dice un escritor inglés.

Digitized by Google

de una cantidad, y luégo continuó percibiendo ésta como vestigio de su antiguo derecho. Halam rechaza este orígen, diciendo que no arranca de la primitiva revocabilidad de los beneficios, sino que es obra de la fuerza y de la usurpacion, en cuanto se exigia tambien cuando se trataba de feudos que eran consecuencia de la trasformacion de alodios absolutos; pero esto no destruye la explicacion dada por la generalidad de los historiadores, puesto que bien pudo nacer por ese motivo, y luégo considerarse como condicion natural del feudo y aplicarse á todos, aunque fueran éstos resultado de la enfeudacion de propiedades completamente libres ó alodiales.

Un orígen análogo tiene el *rachat* ó *placitum* (1), que era la cantidad que el vasallo pagaba cuando trasmitia el feudo por un acto *inter vivos*, ya fuera á título gratuito, ya á título oneroso; deber derivado de la antigua prohibicion, de que luégo nos ocuparémos, de enajenar los feudos sin licencia del señor, y que se convirtió luégo en esta carga, tan análoga al *relevamento*, puesto que lo mismo la una que la otra significaron sin duda en un principio el consentimiento del señor para la trasmision, y fueron luégo un vestigio de ese derecho y como á modo de reconocimiento indirecto del mismo.

No eran estos los únicos deberes que pesaban sobre el vasallo. El señor tenía otros derechos derivados en parte de la relacion feudal y en íntima conexion, por tanto, con la propiedad, en los cuales, por referirse más directamente á otras esferas del derecho, como acontece con los políticos, el de tutela, el de *maritagium*, etc., nos ocuparemos en otro lugar.

Así como el vasallo ofrecia al señor lealtad y fidelidad, éste se comprometia á proteger á aquél, á ser con él *propitius et benignus*, y por esto viola la fe feudal en los mismos casos en que el vasallo comete felonía (2). El *Libro de los feudos* dice:

---

(1) *Rachat*, rescate: *placitum*, consentimiento.

(2) El *Libro de los feudos*, II, tit. 26, § 22, dice: «Domino comittente feloniam ut ita dicam, per quam vasallus amitteret feudum si eam comitteret, quid obtinere debeat de consuetudine quaeritur et responditur, propietatem feudi ad vassallum pertinere sive peccavit in vassallum, sive in alium.»

En una Constitucion de Federico II se lee lo siguiente: «Si vasallus a domino suo publice requisitus pro eo fidejubere noluerit, vel felloniam contra ipsum, filios

Digitized by Google

«En todo debe el señor la recíproca á su vasallo, y si no, téngasele por perjuro.» Así, debe protegerle, ampararle, respetarle, defenderle, cuando esté en peligro, administrarle justicia, etc.; obligaciones cuyo cumplimiento está garantido con sancion legal análogamente á lo que acontece con las del vasallo, segun vamos á ver.

Estos derechos y deberes recíprocos cesan cuando se extingue la relacion feudal derivada del contrato. En primer lugar, la ruptura de ésta es la sancion principal del cumplimiento de los deberes contraidos por ambas partes. Si el vasallo falta, como sucede, segun el *Libro de los feudos*, cuando abandona al señor en la guerra, seduce á su mujer, asedia su castillo, vende la mitad del feudo sin su consentimiento; ó, cuando, segun las Assissas de Jerusalen, deja de prestar el servicio militar ó el judicial, no le rinde pleito homenaje dentro de año y dia, es traidor al señor, etc., así como si daba ó enajenaba el feudo sin autorizacion de éste y sin conformarse con las prescripciones legales; ó cuando violaba el deber de no dañar al señor, mostraba negligencia en el cumplimiento de sus deberes, atacaba á aquél, no prestaba los servicios feudales, ó incurria en lo que se llamaba felonía, perfidia ó deslealtad, segun Secretan; ó, conforme al Código de las Partidas, si deja de cumplir el servicio prometido, si desampara al señor en batalla, si por acusacion ú otro hecho fuere causa de que se le siga grave daño en sus bienes ó infamia en su persona, si no procura evitarle, en cuanto pueda, todo mal que sepa puede ocurrirle, si conspira contra él, si le asalta ó pone las manos para herirle, matarle, prenderle ó deshonrarle, si de algun modo solicita su muerte, si no procura sacarle de

---

vel uxorem commiserit, vel servitium quod ei debet ter submonitus non prestiterit, vel rationen pro eo in Curia sua conquerentibus, de eo quod ad dominum spectat, per sententiam judicis facere noluerit, dominus potest de eo quod tenet ab ipso, ipsum per exguardiam diffasire. E contrario, si dominus pro vassallo suo qui sit in Curia criminaliter accusatus de eo quod ad regiam majestatem non spectat fidejubere noluerit, vel ipsum sine justa causa verberavit, vel cum uxore sua adulterium commiserit, vel filiam ejus invitam defloravit, homagium ejus amittat, et homo praedictus inmediate ad Curiam nostram pertineat.» (Citada por Sansonetti *Introduzione allo studio del diritto costitucionale*, cap. 5°.

Digitized by Google

prision, si concurre con otros que tengan cercado al señor ó su mujer en castillo, villa ú otra fortaleza, si mata al hermano, hijo ó nieto del señor, si yace con su mujer, hija ó nuera, ó las solicita para tal deshonra (1); en todos estos casos pierde el feudo, y en algunos países, no sólo tiene lugar el decomiso de la tierra, sino tambien lo que se llamaba en Inglaterra la *corruption of blood*, que consistia en suponer corrompida la sangre del vasallo delincuente.

No siempre tenía las mismas consecuencias, sobre todo para los herederos del vasallo, este derecho, llamado primero *foris-factura*, y más tarde *decomiso*. El Espejo de Suavia en esos casos impone al señor la obligacion de conferir la investidura del feudo al hijo, porque dice, «es contrario á la justicia divina y humana castigar á los hijos por la falta de los padres,» obligacion que no impone el *Libro de los feudos*; y segun las Assissas de Jerusalen, cuando se decomisaba el feudo á consecuencia de ciertos crímenes graves, tampoco pasaba á los herederos. De todos modos, el vasallo no sólo tenía la garantía de ser preciso un justo motivo para que se le privara del feudo, sino que tenía la principal en la necesidad de ser juzgado y condenado por el tribunal de sus *pares* ó iguales.

Asimismo se extingue la relacion feudal por falta del señor, en cuyo caso, dicen los *Establecimientos* de San Luis, el vasallo se desliga de él y va á rendir pleito homenaje señor supremo, esto es, al señor del señor; en otros países en tal caso el vasallo hace suyo el feudo por juro de heredad, como sucedia en España; y en Alemania tambien pasaba á manos del señor supremo, y por eso no se extingue por falta del señor el feudo imperial, porque en este caso no hay superior; pero, segun el mismo derecho germánico, pasaba al vasallo cuando el feudo habia sido primitivamente plena propiedad del que lo habia concedido.

Extínguese además la relacion feudal por la consolidacion de los dos dominios, esto es, cuando adquiria el señor el útil ó el vasallo el directo, por venta, sucesion, retrocesion, etc. Ex-

(1) Partida 4ª, tít. 26, leyes 8ª, 9ª y 10ª.

Digitized by Google

tínguese cuando el último comete ciertos delitos, como la heregía, la apostasía, el asesinato, etc., aunque no fuera víctima de ellos el señor; esto es, que el motivo era, no el daño que éste recibia, sino la deshonra que caia sobre el feudatario. Extínguese por cambio de estado, como acontecia, segun el derecho antiguo aleman, en el caso de la profesion religiosa, ya porque se consideraba como una renuncia tácita, ó ya por hacerse el vasallo incapaz para el cumplimiento de los deberes feudales. Extínguese asimismo por renuncia del feudatario, facultad que, dice Secretan, no se negó nunca en pleno feudalismo, constituyendo en Alemania la diferencia entre el vasallo propiamente dicho y el ministerial; «derecho, añade este escritor, que por sí solo demuestra que la sociedad feudal era originariamente de derecho privado, y que el poder del señor tenía por base un contrato y no un poder político.» La renuncia, que si era expresa, debia hacerse en momento oportuno, esto es, cuando no viniera en grave daño de aquel, podia ser tambien tácita, como en el caso en que toleraba el vasallo que se diera su feudo á otro.

¿Terminaba ó se extinguia la relacion feudal por la mera voluntad del señor, de suerte que pudiera quitar *ad libitum* el feudo al vasallo? El *Libro de los feudos* autorizaba á los *minoribus valvassoribus* (1) para que lo hicieran así respecto de los *minimis valvassoribus*; derecho extraño, incompatible con la esencia de la institucion, y del cual sólo es posible darse cuenta teniendo presente que los que ocupaban el último lugar de la jerarquía feudal en Alemania estaban incapacitados para adquirir y poseer feudos.

Por último, no deben confundirse la *conmise* ó *decomiso*, la *confiscacion* y la *saisíe* feudal. La primera era la reintegracion de la plenitud del dominio en cabeza del señor, mediante la consolidacion del útil con el directo; la segunda, una pena consecuencia de la comision de un delito; y la tercera no implicaba la pérdida de la propiedad, sino que era tan sólo la re-

(1) *Valvassori*, es decir, *vassi vassorum*, *Vassus*, vasallo, siervo, criado, dependiente que vive en casa de un Príncipe ó de un baron, segun Ducange.

Digitized by Google

tencion del feudo por el señor. Es verdad que las dos primeras, significando cosas tan distintas, puesto que, como dice Secretan, la una era la resolucion del contrato del feudo á consecuencia de la inejecucion de las condiciones, y la otra una apropiacion nueva de aquello en que él *justicier* no tenía ningun derecho, llegaron á confundirse cuando se confundieron por completo las relaciones públicas con las privadas, la soberanía con la propiedad.

Dijimos más arriba que las modificaciones en las condiciones naturales del feudo daban lugar á una gran diversidad en el modo de ser de éstos, originándose de aquí un sinnúmero de especies. Así, encontramos feudos puros, simples ó *propios*, que eran los que se regian por los principios adecuados á la índole del feudo ó que reunian todas sus condiciones naturales, y feudos *impropios*, los cuales carecian de alguna ó de todas ellas; feudos *personales*, que se extinguian con la muerte del investido, *hereditarios*, que se trasmitian por sucesion, hasta á los extraños, y otros llamados *de pacto* y *providencia* en que suceden solamente los varones descendientes del primer vasallo por legítimo matrimonio, llamados tambien *familiares*, porque se conceden de ordinario en favor y para conservacion de la familia; *temporales* y *perpétuos*, segun que eran ó no permanentes; *masculinos* y *femeninos*, segun que sucédian sólo los varones, ó, á falta de ellos, las hembras; comprados *(emptitium)* y *gratuitos*, *francos* y *no francos*, segun que se concedian libres de obsequio y servicio personal ó no; *eclesiásticos* y *seculares*, *nobles* y *plebeyos*, *divisibles* é *indivisibles*, *ligios* y *sencillos*, *sirvientes* y *dominantes*, *corporales* é *incorporales*, *antiguos* y *nuevos*, de *honra* y de *provecho*, *redimibles* é *irredimibles*, de *dignidad* y *simples*, *simples* y *condicionales*, *reales* y *personales*; y además los feudos que llama Sclopis, *di gastaldia* (oficio administrativo), *di guardia* (gobierno de un castillo), *di soldata* (prestacion de dinero ó sueldo), *di avocasia* (defensa en juicio), *di camera y di cavena* (pension pagada del Tesoro público ó del del Señor), y por último, *feudos* y *subfeudos*. De estas clasificaciones, cuya nomenclatura en la mayor parte de los casos dá á conocer bien la naturaleza de esas distintas especies

Digitized by Google

de feudos, tan contraria en alguno de ellos á la esencia misma de la institucion que por eso ha merecido de los feudistas el título de *reprobabilis*, hay dos que tienen una importancia especial: la division en feudos y subfeudos, y la en corporales é incorporales.

Era la subenfeudacion una consecuencia natural de la jerarquía feudal: el vasallo, que recibia un feudo de su señor, lo enfeudaba á su vez á otro, creándose así un nuevo vínculo análogo al que lo unía á él con aquel. De aquí el establecimiento de esa jerarquía asentada sobre la base de la propiedad, y de aquí la relacion estrecha y la exacta correspondencia entre la condicion de las tierras y la condicion de las personas. Debióse la division de los feudos en corporales é incorporales á que cuando los señores no tuvieron ya tierras que enfeudar, dieron en este concepto el ejercicio de ciertos derechos, como el de cobrar rentas, el de acuñar moneda, el de percibir el diezmo y otros tributos, el aprovechamiento de los bosques, el derecho de caza, el de hacer cocer el pan en el horno del señor, moler el trigo en su molino, y pisar la uva en su lagar el de administrar justicia, etc., así se dió el caso de que un Emperador de Alemania concediera á un Baron el derecho de acuñar moneda «para que tuviera en feudo alguna cosa de él». Llamáronse *feudos en el aire* precisamente porque faltaba la cosa real, la tierra que originariamente debia ser objeto de la concesion; y por esto, segun hemos visto más arriba, los feudistas añadieron en la definicion del contrato: cosa *inmueble ó equivalente*. Escritores ha habido, como Dumoulin y Loiseau, que fundándose en el *Libro de los feudos*, los consideran como completamente anormales (1). Pudieron estos feudos llegar á ser admitidos á la par que los otros; pero es indudable que ellos están revelando la decadencia del régimen

(1) Y por cierto que D'Argentré rechaza con este motivo el que se apele á fuentes extranjeras, diciendo: «El *Libro de los feudos* es el derecho del Milanesado, y cuando se trata del nuestro, me cuido de él tan poco como de lo que se puede hacer en el serrallo del Gran Turco,» cosa inexacta en verdad, porque es sabido que el *Libro de los feudos* era como una especie de derecho comun y subsidiario para todos los paises feudales.

Digitized by Google

feudal y que corresponden á la época en que fueron mayores los abusos de los señores, porque, una vez puestos en ese camino, no hubo cosa ni derecho, por abusivo é ilegal y hasta ridículo que fuera, que no le hicieran objeto de una enfeudacion, corriendo parejas lo que en este respecto hicieron, con lo arbitrario de los tributos y exacciones (1) que exigian y con las vejaciones que imponian á vasallos, siervos y colonos.

Llama la atencion el que unos escritores supongan que segun el derecho primitivo feudal el vasallo podia enajenar libremente el feudo (2), y otros, por el contrario, sostengan que la regla general era la prohibicion. Nace esta diversidad de pareceres de confundir los beneficios con los feudos: la enajenacion de aquéllos, como sólo por excepcion eran hereditarios, estaba naturalmente vedada, porque estando pendientes de la concesion del señor, el poseedor no tenía, rigurosamente hablando, derechos que trasmitir; pero cuando por virtud, entre otras circunstancias, del carácter hereditario que alcanzan se convierten en feudos, en este mismo momento se hicieron patrimoniales y por consecuencia enajenables. Mas como el uso de esta facultad vino en perjuicio de los señores, porque se dividia el feudo, y esta division hacía más difícil, á veces imposible, el que el feudatario pudiera cumplir los servicios anejos á aquél, de aquí las restricciones puestas á esa facultad de enajenar, en ocasiones hasta la prohibicion absoluta de hacerlo, y la necesidad del consentimiento del señor para verificarlo, que llegó á ser la regla general.

Para darse cuenta de estas limitaciones y de su variedad segun los países, deben distinguirse tres casos que eran muy diferente: la subenfeudacion, la trasmision plena como si se tratara de un alodio, y la enajenacion con las mismas condiciones con que el vasallo tenía el feudo. La primera consistia

---

(1) País hubo en que llegaron á cobrar por el polvo que levantaba el ganado, derecho de *pulveriaje*, y á obligar á todos á afilar los cuchillos en la piedra del señor.

(2) Neate considera la completa libertad de enajenar como característica del feudalismo, en cuanto el hijo no tenia un derecho indiscutible á suceder en el feudo adquirido por el padre. Véase: *Systems of land tenure in various countries*, publicado bajo la sancion del *Cobden-club*, por I. W. Probyn, p. 331.

Digitized by Google

en constituirse el vasallo en señor respecto del concesionario, con lo cual, sobre todo miéntras conservaron los feudos su carácter militar, no perjudicaba á los señores, ántes al contrario les favorecia, como ha hecho notar Halam, porque recibian el servicio militar de su vasallo, el cual á su vez tenía el deber de llevarle las fuerzas que á él le prestaban los que lo eran suyos; y por esto en el continente fué autorizada la subenfeudacion, salvo cuando por temor de que el vasallo empobrecido no pudiera levantar el servicio del feudo ó de que lo enajenara á uno incapaz de cumplirlo, se restringió y en algunas comarcas hasta se prohibió. En Inglaterra, por el contrario, se vedó terminantemente, porque se procuraba siempre que no hubiera intermediarios entre el vasallo y el jefe supremo, esto es, el rey; y de ahí que en tal caso, el adquirente tomaba el lugar del vasallo y no el de vasallo de éste; de donde se originó la regla, áun hoy existente como principio teórico, de que toda tierra se considera como recibida de la corona. La enajenacion plena, esto es, aquella en virtud de la cual cesaba el vínculo feudal, porque el vasallo trasmitia el feudo como si fuera una propiedad libre ó alodial, se prohibió por lo mismo que entónces desaparecia la relacion establecida, si bien para eludir la ley, se inventó lo que se llamó *juego de feudo (jeu de feud)*, en virtud del cual el vasallo conservaba una parte de aquél como señal del dominio directo y condicion para continuar prestando al señor los servicios feudales, y trasmitia el resto en censo ó de otra cualquiera manera. Por último, la enajenacion que consistia, no en quitar al feudo el carácter de tal, ni en crear un subfeudo, sino en sustituir el vasallo con otro, exigia el consentimiento del señor, y se llevaba á cabo mediante una tradicion simbólica, análoga á la exigida para la constitucion de los feudos, en virtud de la cual el concedente venia como á hacer dejacion de él en manos del señor y éste le confería al concesionario. De aquí las significativas denominaciones del *devest* y *vest*, esto es, que el feudatario se *desnudaba* del feudo y el señor conferia la *vestidura* del mismo al adquirente.

Estas limitaciones y prohibiciones, y este consentimiento

Digitized by Google

del señor que se exige como regla general, son vestigios del derecho absoluto que aquél tenía ántes de ser los feudos hereditarios, esto es, cuando eran meramente beneficios; y desaparecen todos ellos con el tiempo, quedando sólo al señor el derecho de cobrar el que hemos llamado *placitum* ó *rachatum* y el retracto feudal.

Aun cuando los autores hablan ménos de las restricciones puestas al señor en la enajenacion de su dominio directo, es lo cierto que fué necesario el consentimiento de los vasallos, quienes intervenian, no ya como testigos, segun afirma un escritor español, sino con el mismo carácter con que lo hacian los señores en la enajenacion del dominio útil por aquéllos. En algunos países no podia enajenarse el directo á persona inferior al vasallo, ni tenía el señor derecho de hacerse sustituir por un enemigo de éste, ni el de trasmitir á otro la fé que él le ha jurado. El *Libro de los feudos* dice terminantemente: *Ex eadem lege descendit, quod dominus sine voluntate vassalli feudum alienare non potest. Quod Mediolanus non obtinet. Ibi enim sive curia etiam beneficium totum recte alienatur, dum tamen aut aequali domino aud majori vendatur. Inferiori vero sine vassalli voluntate non licet partem alienare, etiam majori, retenta parte alia feudi* (1).

Siendo la herencia una de las circunstancias que señalan la trasformacion de los beneficios en feudos, es imposible dejar de decir aquí algo sobre las sucesiones, complemento más necesario en ésta que en ninguna otra época de la historia del derecho de propiedad. Dada la índole del feudo y siendo los que eran su orígen y su fin, se comprende bien que á haberse regido la sucesion de los mismos por la legislacion justinianea, y áun por la germana, de tal modo se habria dividido la propiedad y habria pasado de mano en mano, que no hubiera podido servir para ninguno de los objetos de su institucion. Por esto, la naturaleza misma de los servicios feudales, sobre todo del militar, lleva consigo la exclusion de las mujeres; así como la necesidad de reunir los medios precisos de defensa y de im-

(1) Cit. por Secretan: cap 3°, sec. 2ª.

Digitized by Google

pedir su desmembracion, que dió lugar á las prohibiciones y restricciones respecto de la facultad de enajenar, segun queda dicho, condujo en la sucesion hereditaria á principios como el de masculinidad, el de primogenitura y otros. Hemos visto que desde el siglo XI estaba universalmente adoptado en la Europa occidental el principio de la herencia en los feudos, sólo que como tenían un orígen tan vário, resultaron los sistemas más opuestos, dependiendo el modo y órden de suceder, sobre todo en los primeros siglos, de la carta de concesion, la cual comenzaba por establecer, ya la herencia perpétua (1), ya la limitada, en cuyo caso volvia el feudo al señor, quedando su derecho como en suspenso miéntras tenía descendencia el concesionario. De todos modos, como el feudo no era, á diferencia del alodio, una concesion hecha á la familia, sino al vasallo, de aquí se derivaba la necesidad de la investidura que conferia el señor y de la cual arrancaba la posesion definitiva, resultando así que la trasmision de la herencia se verificaba de un modo análogo al de la *adicion* de derecho romano, y no segun el famoso principio: *le mort saisit le vif*, de derecho germano, derivado de la copropiedad de la familia.

Para conseguir los fines más arriba indicados, el feudalismo comenzó por afirmar el principio de *masculinidad*, en los comienzos con todo rigor, después relajándole y llamando á la mujer, ya después del varon y con preferencia á los colaterales, ya en algunos casos al igual que aquél; pero dando entónces al feudo el nombre de *impropio*, lo cual está mostrando

---

(1) Pero no con carácter de *inalienabilidad*, la cual es nota distintiva, no de la propiedad feudal, sino de las *vinculaciones*, como veremos en la época siguiente. Asi, el Sr. Cárdenas, hablando de los cuarenta caballeros, que el Rey Sabio puso en Jerez de la Frontera, para poblarla y defenderla, dando á cada uno una casa, tierras cultivadas y doscientos maravedises cada año, dice: «En cambio les impuso las mismas condiciones que á los vecinos de Murcia en cuanto al vasallaje, residencia y armamento, y les mandó no vender sus heredamientos *sino por gran necesidad*, con licencia del Rey y á otro hijo-dalgo. Esta se hizo además con una condicion, *que no suele hallarse en otros*, la de haberse de mantener la integridad de los heredamientos señalados, heredándolos como mayorazgo aquel de los hijos varones que designara el poseedor, y en defecto de hijos, el pariente que eligiera el mismo poseedor, siempre que fuera hijo-dalgo, y pudiera prestar el servicio á que estaba obligado su causante.» *Ob. cit.*, lib. 3°, cap. 3°, § 1°.

Digitized by Google

bien que no se consideraba como natural esta admision de las hembras. El privilegio de la masculinidad se explica en el feudalismo, en un principio, por la necesidad de prestar el servicio militar, y por esto cuando las mujeres son admitidas á suceder en los feudos, se las obliga á poner un sustituto que lo cumpla en su nombre; y después, por la circunstancia de que en las concesiones se habla siempre del hijo, siendo de notar que el privilegio se establece más bien en favor del sexo que de la descendencia del varon, puesto que en algunos países era preferido el hijo de la hija á la hija del hijo, al contrario de lo que sucede más tarde, esto es, cuando al interés político y militar sustituye el interés puramente nobiliario y familiar.

Pero no bastaba para los fines indicados el principio de masculinidad, y por esto á su lado aparece el derecho de *primogenitura*, institucion completamente extraña al Derecho romano y al germano, y verdadera creacion del feudalismo (1). En el siglo XI se admitió en Alemania la indivisibilidad del feudo, pero sin excluir por eso de la herencia á los menores. Los hijos elegian al que habia de suceder y lo presentaban al señor, el cual le concedia la investidura. El *Libro de los feudos* ordenó, sin embargo, la distribucion entre los varones, lo cual era quizás vestigio del antiguo derecho germano. Las *Assissas de Jerusalen* admiten la primogenitura, aunque distinguen entre los feudos de dignidad, los de un solo *bouclier* y los de muchos *boucliers*. En Francia, en los siglos XI y XII, el señor imponia al vasallo la obligacion de tras-

---

(1) No porque sólo se encuentre en esta época de la historia, pues en su lugar hemos visto que lo conocieron casi todos los pueblos en los comienzos de su vida, sino porque es creacion del feudalismo con relacion al periodo anterior y por el fin para que se establece. Por esto, no es exacto históricamente que, segun dice Adam Smith, donde la tierra se considera sólo como un medio de subsistencia y de disfrute, se distribuye por igual entre todos los hijos, y donde, además como medio de poder y de proteccion, se ha considerado más conveniente que pasara indivisa á uno sólo; pero lo es con relacion al feudalismo, porque las concesiones de tierras con servicio militar dieron lugar á que se estableciera la primogenitura. Lo cual no es decir que deje de haber algun punto de semejanza entre el origen de esta entre unos y otros tiempos, en cuanto el estado de desorganizacion de la sociedad bárbara obligó, como dice Mr. Brodrich (*Systems of land*, p. 330) á apelar á algo parecido al sistema de gobierno patriarcal ó familiar, á fin de que cada grupo tuviera una cabeza que lo rigiera.

Digitized by Google

mitir el feudo á un solo heredero, y luégo se estipuló que fuera este el primogénito. En los países en que dominaba el Derecho romano, penetró la primogenitura mediante la adopcion por parte de los señores de la costumbre de designar por testamento al hijo mayor como principal sucesor, dejándole los señoríos más importantes. Más tarde, este derecho de primogenitura que se creó sólo para mantener la unidad de las pequeñas soberanías, se desarrolló, al decaer el feudalismo, con el propósito de conservar la fortuna de las casas nobles. Para evitar los inconvenientes que tenía respecto de los menores y conciliar con el interés de éstos el principio de indivisibilidad, se introdujo el derecho llamado en Francia de *parage*, en virtud del cual, aunque el feudo se dividia, el mayor quedaba sólo encargado del servicio militar, y los otros eran como vasallos de su hermano. A ese mismo fin se encaminaba la costumbre llamada *de hermandad* (*frerage*), segun la que el hijo mayor hacia una donacion á los menores, llamada *apanage* en Francia, para indemnizarles por el perjuicio que habian recibido. En Alemania, en los siglos XIV y XV, se dividia el usufructo, y quedaban la propiedad y los derechos de la soberanía en cabeza del mayor. En unos países, como España, no llega á ser la primogenitura de derecho comun; y en otros, como Inglaterra, se aplica hasta en la línea colateral; en unos es ley para todos los feudos; en otros solo rige en los ducados, condados, marquesados, etc.

Otro principio, que, aun cuando no exclusivo del feudalismo, alcanzó de este régimen gran favor, fué el expresado en la fórmula: *propres ne remontent*, ó los propios no suben, como se decia y se dice en Aragon (1). El feudo del hijo que moria sin descendientes, volvia al señor; y si pasaba al padre, era por virtud de nueva concesion de éste. Fuera por razon del servicio militar, fuera, que parece lo más probable, porque en todas las cartas de concesion se conferia el feudo al feudata-

(1) El escritor inglés Bracton expresa este principio de la siguiente manera *Descendit jus quasi ponderossum quid, cadens deorsum rectâ lineâ, et nunquam reascendit eâ viâ quâ descendit;* y Glanville dice terminantemente: *Haereditas numquam ascendit.*

Digitized by Google

rio y sus descendientes, es lo cierto que este principio fué en toda la Edad Media de uso general, y de la propiedad feudal pasó en algunas partes, como en su lugar veremos, á la alodial. Rigió con más energía, naturalmente, respecto de los feudos *propios*, por virtud de los términos en que solia hacerse la concesion, y para evitar así que el feudo, por ejemplo, que el hijo recibia de la madre, pasára al padre, miéntras que cedió y se relajó respecto de los *adquiridos* por el hijo. Esta regla, que no conocieron los germanos y que tan contraria es al espíritu del Derecho romano, manifiestamente favorable á los descendientes, se llevó en algunas partes hasta el punto de desconocer en el padre el derecho á suceder en los bienes donados por él á los hijos; injusticia que se corrigió en algunos países, uno de ellos Aragon, mediante el derecho llamada de *retour* ó de *devolucion*, segun el cual se excluyen dichos bienes de esa regla, y los hereda el padre que los habia donado.

En cuanto á la sucesion en los feudos por los colaterales, más pronto ó más tarde, en unos puntos con facilidad, como en Francia, en otros difícilmente, como en Alemania, se fué admitiendo, siendo la base de la misma la carta de concesion. Es en este punto un extremo tambien importante de la legislacion feudal, por cuanto iba dirigido á mantener los bienes inmuebles en la familia, el implicado en la regla: *paterna paternis*, *materna maternis*, ó derecho de *troncalidad*, como se llamó en España. En otro lugar hemos visto cómo el Derecho romano nunca admitió distincion alguna entre los bienes por su orígen, esto es, entre bienes paternos y maternos, propios y adquiridos, y cómo tampoco en el primero de estos respectos la admitió el derecho germánico; así que, áun cuando no puede decirse que sea esta regla exclusiva del derecho feudal, puesto que en alguna de las legislaciones antiguas lo hemos hallado, lo cierto es que en la Edad Media se generalizó como consecuencia de las cláusulas de las cartas de concesion que procuraban evitar que los feudos salieran de la familia. De aquí que en virtud de ese principio, así como la *proximidad del grado* es la base de la sucesion romana y la *parentela* lo es de la sucesion germánica, de la feudal lo es el *linaje*, en virtud

Digitized by Google

del cual se aspira siempre á que el que suceda sea descendiente del primitivo concesionario (1)

Finalmente, el señor sucedia en los feudos de sus vasallos, cuando éstos morian sin herederos, por virtud del derecho llamado de *mañeria*, *exorquia*, *desherence*, *escheat*, etc. Así como el Derecho romano llamaba en tal caso al fisco *(fiscus post omnes)*, el feudalismo llamaba al señor, con tanto más motivo cuanto que se consideraba como una reintegracion en su dominio que procedia por lo mismo que, no habiendo sucesor, no podian cumplirse las condiciones de la concesion. Este derecho lo ejercitaron los Reyes y los señores respecto de otras formas de propiedad, hasta de las que estaban fuera del régimen feudal.

Hemos examinado los principios que rigen la propiedad feudal teniendo en cuenta los rasgos generales con que se presenta cuando este régimen se hallaba en su época de apogeo. Veremos más adelante las diferencias que hay entre unos y otros países, la suerte de esta propiedad ó de algunos de sus atributos y caractéres cuando el feudalismo entra en su período de decadencia, significado sobre todo por la pérdida del carácter militar y político, y su trasformacion en instituciones que tocan preferente y casi exclusivamente al derecho privado en cuanto se sustituye á aquel interés público uno patri-

(1) Importa notar en qué se diferenciaban estas tres formas de suceder, porque áun cuando la romana sea la más general, todavia subsisten en Europa algunas legislaciones basadas en los otros dos principios. Segun el romano de la *proximidad del grado*, se cuentan las generaciones que separan al heredero de aquel de cuya herencia se trata, esto es, los que median desde cada uno de ellos al ascendiente comun; segun el principio germano de la *parentela*, se atiende á que tengan ambos un ascendiente comun más inmediato; así, por ejemplo, constituyen el primer llamamiento los descendientes del muerto, luego los descendientes del padre del mismo, esto es, hermanos, sobrinos carnales, etc , después los descendientes del abuelo, etc., etc.; de donde resulta que es preferido, segun la legislacion germana, el nieto de un hermano á un tio carnal, porque aquel y el muerto tienen por ascendiente comun al padre, miéntras que éste no tiene sino al abuelo; y, por el contrario, por derecho romano sería preferido, salvo el principio del derecho de representacion, el tio carnal al nieto del hermano; y el principio feudal, el de linaje, expresado en la máxima: *paterna paternis*, *materna maternis*, atiende ántes que á la proximidad del grado y ántes que á la parentela ó á la descendencia comun, á la rama ó linaje de que proceden los bienes, por lo cual no solo son preferidos á los demás los que pertenecen á aquel de donde procede la herencia de que se trata, sino que los excluyen en absoluto á todos.

Digitized by Google

monial, á una aristocracia guerrera y en ejercicio de funciones propias del Estado, otra nobiliaria, cortesana y familiar, extraña á la vida oficial de aquel. De todas suertes, por lo mismo que el feudalismo es el hecho general y más trascendental de la Edad Media, el que dá carácter á esta época de la historia, siendo como centro de accion de aquella vida, veremos cómo estos principios generales influyen en las restantes formas de la propiedad, respecto de las cuales vienen á ser como el núcleo y centro de atraccion.

Al examinar los derechos y deberes recíprocos de señores y vasallos, nos hemos abstenido de ocuparnos de algunos que tienen una relacion más estrecha con otras esferas del derecho y que no entran estrictamente en el órden del de la propiedad. Por eso hemos dejado su exámen para el lugar oportuno, que será aquel en que, como lo hemos hecho anteriormente, nos ocupemos de las relaciones de este órden de instituciones jurídicas con las restantes, sobre todo con las referentes al derecho político, al procesal y al de la familia.

III.—PROPIEDAD VILLANA.

Precedentes de la época anterior y constitucion de esta forma del derecho de propiedad durante el feudalismo.—Variedad de manifestaciones.—Derechos del señor.—Derechos del villano.—Enajenacion.—Relacion de la propiedad villana con la feudal.—Id. con la alodial.—Id. con la servil.—Juicio crítico.

Así como corresponde la propiedad feudal á la beneficiaria de la época anterior, corresponde á la censual de la misma la *villana* de esta que estudiamos (1). En su lugar vimos cómo

(1) Denominamos esta propiedad *villana* y no *censual*, ni *roturiere*, ni *tributaria*, ni *pechera*, porque en relacion con la distincion de las tres clases de personas, fundamental en la Edad Media: nobles, villanos y siervos, si á los primeros corresponde la propiedad feudal y á éstos la servil, corresponde á aquellos la villana.

Además, no nos servimos del término *censual*, porque en la Edad Media el vocablo *censo* tiene un sentido concreto, esto es, se aplica á formas particulares de esta propiedad en oposicion á otras; ni del término *roturiere* (*ruptuarius, ab agrum rumpendo*), porque tiene un sentido todavía ménos genérico; ni tampoco, por último, de la denominacion *tributaria* ó *pechera*, porque este nombre lo recibieron otras

Digitized by Google

estaba constituida la censual por el precario y el censo, los cuales procedian, ya de la concesion que hacian los señores de tierras con esta condicion, ya de los alodios que la adquirian por virtud de la recomendacion. Pues bien: así como los beneficios se trasformaron en feudos mediante la perpetuidad debida al carácter hereditario que revistieron, un movimiento análogo tuvo lugar en las formas de la propiedad censual, viniendo á constituir los elementos de la villana, en la época que estudiamos, los precarios, los censos y los beneficios que, por no ser militares, dejaron de convertirse en feudos. Además continuaron las concesiones por parte de los señores así como la recomendacion por virtud de la cual se constituian en propiedad tributaria los alodios, á la par que los señores convirtieron los que fueron en su orígen impuestos derivados de la soberanía que ejercian, en derechos que gravaron la tierra y que dieron á ésta un carácter semejante al que tenía la procedente de una concesion. Y por último, como los señores á veces daban indirectamente la libertad á sus siervos trasformándolos en censatarios, en cuanto al concederles la tierra para ellos y sus herederos, se suponia que el reconocimiento de la existencia de éstos implicaba la renuncia del derecho que tenian de suceder á los siervos, venia á resultar que la propiedad servil, si es que tal nombre puede merecer, se trasformaba en villana. En una palabra, como ha dicho Secretan, «por efecto de un mismo movimiento social, las *tenures* superiores é inferiores se aseguran igualmente en manos de sus poseedores, y bien pronto fué tan difícil expulsar á un colono ó á un siervo de su *manso*, como expulsar á un vasallo de su feudo (1).»

Es uno de los hechos más notables de la historia de la pro-

---

formas de propiedad, ya durante la época romana, ya en la bárbara, además de que puede aplicarse tambien á la sujeta al pago de tributos por parte del Estado.

No se debe tomar aquí el adjetivo *villano* en el sentido denigrativo que le dió la aristocracia, sino en el que se expresa en un *Coutumier* normando del siglo XIII, *Le miroir de justice*, en el cual se dice que los villanos son los cultivadores de feudos que viven en un pueblo ó aldea, *car de ville est dit vilain; de bourg, bourgeois; et de cité, citoyen*. Asi en Inglaterra no se conocieron estos términos de *vilain* y *roturier*, con el carácter y en el sentido que tuvieron en Francia, y sin embargo, allí existia el *villenagium* como lo opuesto al *liberum tenement*.

(1) *Ob. cit.*, cap. 3°, sec. 5ª, § 1°.

Digitized by Google

piedad en esta época, la inmensa variedad de formas que reviste la *villana*. Entre la enfitéusis romana, que se conserva durante toda la Edad Media, hasta el arrendamiento, hay un sinnúmero de matices que difieren entre sí segun la participacion que respectivamente alcanzan el señor y el villano en el ejercicio de los derechos que integran el dominio, puesto que en unos casos queda el máximum de aquéllos en cabeza del primero, pasando sólo al poseedor de la tierra un derecho real limitado, miéntras que en otros, por el contrario, aquel es el que se reserva únicamente este derecho, cediendo á este todos los demás. Así hallamos tenencias de esta clase perpétuas y temporales, alienables é inalienables, divisibles é indivisibles, hereditarias y vitalicias, etc.; siendo tal la diversidad, que no sólo de nacion á nacion se observa, sino que dentro de cada una hay distintas formas segun las comarcas. Y sin embargo, en medio de esa gran variedad, á que contribuye grandemente el espíritu de localizacion tan característico de la Edad Media, se observa un fondo de unidad que está acusando cómo todas esas instituciones respondian á una misma necesidad y se inspiraban en una misma idea.

Contribuyeron á darles estos rasgos de semejanza un hecho y una teoría: fué aquél, la tiranía feudal que en todas partes aspiró á lo mismo, á la sujecion de los cultivadores de la tierra; fué ésta, la doctrina romana, ó para hablar con más exactitud, de los glosadores, de la distincion del dominio en directo y útil. Y no es que siempre tuviera esta lugar, puesto que una de las diferencias que se observan entre esas numerosas formas, consiste precisamente en que en muchos casos el concedente se reserva la propiedad, trasmitiendo al concesionario sólo un derecho real, ó por el contrario, se reserva él este derecho real y concede al cultivador la propiedad; es decir, que no siempre trasmite el llamado dominio útil y se queda con el llamado dominio directo. Es tan difícil distinguir, en medio de ese carácter vago y confuso, propio de la Edad Media, en cuál de los tres casos se halla cada una de esas varias formas de la propiedad *villana*, que ni los autores han conseguido en muchas ocasiones ponerse de acuerdo en el principio segun el cual debian

Digitized by Google

resolverse tales dudas, puesto que unos han hecho depender la solucion de que fueran perpétuas ó temporales; otros, de que tuviera el concesionario ó no derecho de hipotecar; unos han atendido á la persona á quien se atribuía la propiedad del tesoro encontrado en la finca; otros á aquélla en cuyo nombre se hiciera la enajenacion, esto es, á que el concesionario enajenara por sí ó en representacion del señor, etc., etc., sino que se ha dado el caso de que el Tribunal de Casacion en Francia declarara en una ocasion que debia considerarse propietario á aquel que lo fuera segun la opinion comun del país ó de la comarca en que radicaba el fundo. La verdad es, que si en unos casos es evidente que el primitivo dueño se reserva sólo un derecho real y trasmite la propiedad, como sucede en ciertos censos, ó, por lo contrario, que se reserva ésta y trasmite aquél, como en algunos arrendamientos; y que en otros, como en la en fitéusis, hay verdadera division del dominio en directo y útil, hay en cambio muchos en que es difícil precisar cuál de estas cosas es la que se ha verificado; y sucede ésto, en primer lugar, porque esa distincion no es tan fácil de hacer, como suele suponerse, ni en la esfera de los principios ni en la de los hechos (1), y luégo, porque es asimismo difícil conocer el orígen de la constitucion de todas estas formas de propiedad, áun en aquellas que se derivan de un contrato, pues con frecuencia cuesta trabajo discernir si la voluntad de los estipulantes ha sido conservar ó adquirir respectivamente un derecho real concreto y determinado, la propiedad ó el dominio útil (2). Es más; unas veces un mismo contrato recibe distintos nombres; y otras se da igual denominacion á contratos que son diversos, puesto que se rigen por diferentes principios hasta dentro de una Nacion.

Contribuyó en cambio á esa gran variedad la circunstancia de depender el que tuviera uno ú otro carácter, de la naturaleza

(1) Véase más adelante, sec x, el exámen más detenido de esta distincion del dominio en directo y útil.

(2) Más adelante veremos, al estudiar las condiciones generales del feudalismo en los principales países de Europa, las formas que en cada uno de ellos reviste la propiedad villana, y tendremos ocasion de comprobar lo que acabamos de decir.

Digitized by Google

de la tierra, de la índole del contrato y de la calidad del concedente. Así, por ejemplo, decian los feudistas franceses, que para dar á censo, era preciso poseer noblemente, esto es, como alodio franco ó feudo; para dar á enfitéusis, poseer libremente, como franco alodio, noble ó *roturier*, y que para dar en arrendamiento perpétuo, bastaba tener el domino útil, fuera noble ó *roturier*. De aquí otra distincion de clases en el dominio directo que el señor se reservaba, puesto que podia ser señorial, censual ó enfitéutico, importando distinto orígen, distintos caractéres y áun distintos derechos.

Por esto es por extremo difícil exponer en términos generales cuáles fueran los del señor y cuáles los del villano. Los del primero variaban desde los que tenia en la enfitéusis, que eran el de percibir un cánon, el de fádiga ó tanteo y retracto, el de laudemio y el de comiso, hasta los escasos que le correspondian respecto de otras formas, reducidos á la percepcion de una renta, la cual variaba tambien segun las circunstancias, porque si en unos casos era módica, á veces insignificante y signo tan sólo de la superioridad y reconocimiento del dominio directo que el señor se habia reservado, en otros era, por el contrario, verdaderamente lucrativa, y guardaba cierta proporcion con la capacidad productiva de la finca.

¿Cuál era el orígen del *laudemio* así como del derecho de *retracto?* Segun unos, como estas concesiones fueron en un principio temporales, no podia el poseedor enajenar la tierra sin el consentimiento del señor, circunstancia que más tarde dió lugar al retracto, así como en sustitucion de éste se estableció el laudemio que en tal caso vendria á significar una renuncia del derecho de retraer. Otros suponen que no fueron sino una aplicacion á la propiedad villana de los derechos semejantes que tenía el señor feudal respecto del vasallo; y algunos, finalmente, los atribuyen exclusivamente al influjo de la doctrina de la enfiteusis. Quizás hubo de todo; algo debió ayudar esta última, sobre todo después de la propaganda de los glosadores; algo el ejemplo de lo que acontecia con los feudos, y no es posible negar que debieron en parte derivarse tambien estos derechos de la índole misma de la propiedad vi-

Digitized by Google

llana, puesto que, como ha hecho notar Secretan, en algunas partes se aplicó ántes á ella que á la feudal.

En cuanto á los derechos del villano, es evidente que han de variar á compás de los del señor, aumentando ó disminuyendo segun que aquéllos sean menores ó mayores. Por esto se mueven, por decirlo así, entre dos extremos: aquel en que le correspondían todos los que competen al dueño sin más obligacion que la de pagar un cánon; y aquel otro en que, junto con éste, tenía el deber de pagar el laudemio y ofrecer al señor la finca ántes de enajenarla, podia perderla por comiso en ciertos casos, etc., etc. En cuanto á la facultad de enajenar, salvo casos excepcionales en que fueron indivisibles é inalienables, como sucedia, por ejemplo, con los *foros* de Galicia llamados *de pacto* y *providencia*, dicho se está que el poseedor pudo enajenar, aunque quedaran como vestigios de la antigua prohibicion los derechos de tanteo y de retracto. En este punto es de notar una diferencia que hay entre Francia y algunas comarcas de nuestro país, pues miéntras que en Galicia, y tambien en Portugal, era lícito acensar la propiedad censual, de donde resultó esa série de *subforos* orígen de tantas complicaciones, del otro lado de los Pirineos se expresaba el principio contrario en la fórmula: *cens sur cens n' a point de lieu.* Podia el censatario dar la finca en renta, pero el dominio directo era siempre del señor, miéntras que en Galicia cada uno de los cedentes se reservaba un segundo dominio directo.

Veamos ahora las relaciones de semejanza y desemejanza que tenía la propiedad villana con la feudal, con la alodial y con la servil. Respecto de la primera, se distinguia profundamente de ella, en el período del feudalismo militar, en que no llevaba aneja la obligacion del servicio de las armas, y en que ni entónces ni después estaban obligados los villanos al homenaje propiamente dicho, por más que mostraran su sumision á los señores en señal de obediencia (6). Por lo demás, se es-

(6) Los *bourgeois* y los villanos prestaban tambien homenaje á su señor, pero no debe confundirse esta señal de sumision con el homenaje feudal. Cuando tuvo lugar la emancipacion de los *bourgeois* de Briançon, se les concedió que al rendir

Digitized by Google

tableció entre el feudo y el censo una relacion que expresa D'Espinay de la siguiente manera: «El uso habia establecido poco á poco entre el feudo y el censo una gran analogía (1). El censo se habia hecho en cierto modo un feudo *roturier*: el vasallo, poseedor de un feudo, estaba obligado á la fidelidad, al servicio militar, al servicio del tribunal; el vasallo censatario pagaba tan sólo el cánon fijo que venía á ocupar el lugar de todos los demás servicios; el feudatario recibia la investidura de su señor y el señor daba al censatario la posesion de su tierra; en caso de enajenacion, el primero pagaba el *relief* y á veces el *quinto*; el segundo debia el derecho de posesion y el laudemio. El señor directo podia rescatar así el censo como el feudo indemnizando al adquirente. El retracto feudal y el retracto censual eran un mismo derecho aplicado á dos formas diferentes de propiedad. El feudatario y el censatario debian ambos, al tomar posesion de sus *tenures*, dar al señor el apeo de los bienes que reconocian haber recibido de él. Finalmente, caso de violacion del contrato feudal, cuando el vasallo se hacia infiel ó dejaba de cumplir alguno de los servicios propios del feudo, el señor recobraba su antiguo dominio y el feudo caia en comiso; y de igual modo, por falta del pago de cánon ó de alguna de las prestaciones debidas al señor, el poseedor del censo era castigado con multas y á veces hasta con la pérdida de su derecho. La semejanza, por lo tanto, del feudo y del censo, se habia hecho todo lo perfecta que cabia (2).»

Uno de los puntos en que se muestra el influjo de la propiedad feudal en la villana, es en la sucesion hereditaria; puesto que á la vez que, respecto de los alodios y áun de las tierras tributarias que no procedian de los señores, continuaron rigiendo los principios del derecho comun, esto es, del romano ó

---

acatamiento al Delfin, le besarian el dorso de la mano en lugar de *lui baiser les pouces comme font les populaires*. Véase D'Espinay: *Ob. cit.*, lib. 2°, cap. 4°, § 2°.

(1) En Alemania, dice el mismo escritor, el derecho feudal primitivo, lejos de onfundirlos, declaraba que el feudo sometido al pago de un cánon no era un verdadero feudo; regla que no ha debido observarse en Francia, porque hay muchas cartas de concesion de los siglos XI y XII, en que se habla de feudos sometidos al pago de aquel y á otras prestaciones.

(2) *Ob. cit.*, cap. 5°, § 2°.

Digitized by Google

del germano, segun los países, en los que tenian un orígen verdaderamente señorial, se vió en determinadas comarcas combinarse con el principio de masculinidad, que no era ciertamente feudal, el de primogenitura que es el característico de este régimen; así como en ocasiones se aplicó tambien á estos bienes la exclusion de los ascendientes expresada en la máxima: *los propios no suben.*

Respecto de la propiedad alodial, la diferencia es manifiesta, puesto que en ésta no hay division de dominios, ni siquiera esas desmembraciones del mismo que constituyen los derechos reales que se ceden ó se reservan; no hay tampoco servicios, cargas ni gravámenes sobre las fincas, fuera de los que tienen carácter de impuestos generales; no reviste, en una palabra, ninguno de los caractéres propios de la otra.

No es tan fácil distinguirla de la servil, porque sucede con estas dos clases de propiedad lo que con las dos correspondientes de personas, siervos y villanos. Guèrard sostiene que en la época feudal, la condicion de los siervos, la de los *lides* y la de los colonos se confundieron, así como tambien sus *tenures*, formando la gran clase de los villanos que poseian todos *tenures roturieres*, con lo cual mejoraron de condicion los siervos á la par que perdieron los libres (1); pero lo cierto es que, no obstante la triste igualdad á que fueron sometidos por la tiranía feudal, siempre se distinguieron los unos de los otros y consiguientemente sus propiedades. El villano nunca estaba por completo á merced del señor y tuvo en su favor la garantía de la ley, y además, hubo entre unos y otros la diferencia señalada, como ha hecho notar Doniol (2), de que el siervo era *objeto* de propiedad é incapaz de adquirirla por sí, miéntras que el villano era *sujeto* en esta relacion y por lo tanto podia adquirirla. Finalmente, siempre queda una diferencia nacida de la índole de los servicios á que unos y otros estaban obligados por razon de la tierra, siendo por lo general los del villano determinados y no viles, al con-

(1) Cit. por Secretan, *ob. cit.*, cap. 3°, sec. 5ª, § 1°.
(2) *Histoire des classes rurales*, etc., lib. 1°, cap. 3°, § 2°.

Digitized by Google

trario de lo que acontecia con los que el siervo debia, que eran inciertos é innobles (1).

¿Qué valor tenía y qué servicios ha prestado esta forma del derecho de propiedad? Por de pronto, salta á la vista el desarrollo inmenso que alcanzó en la época feudal por virtud en parte de las instituciones análogas que existian ya en la anterior, pero tambien y más todavía como resultado de un movimiento espontáneo y de circunstancias propias de la que estamos estudiando; pues basta ver la generalidad y la universalidad de estas instituciones para comprender que respondian á una necesidad real entónces sentida, y cuya satisfaccion se buscaba por distintos caminos, como lo muestra el hecho de ser tan numerosas y varias las formas que reviste en cada país. En medio de esta division de facultades, que determina la condicion respectiva del señor y del villano, se observa, sin embargo, la tendencia constante á afirmar, asegurar y garantizar el derecho del segundo, dándole un carácter de perpetuidad y preparando una evolucion que comienza entónces y no termina hasta nuestros mismos dias, y en virtud de la cual ha venido toda esa propiedad á parar á manos de los que entónces tenian tan sólo un derecho real ó el llamado dominio útil. Ella prestó el inmenso servicio de favorecer la condicion de los siervos, en cuanto éstos, ántes adscritos al terron, se emanciparon juntamente con los bienes, convirtiéndose así en censatários, y siendo por lo mismo la libertad de la tierra condicion de la libertad de la persona. Pero no es ménos cierto que tambien en este órden abusaron grandemente los señores, sobre todo convirtiendo en provecho propio el ejercicio de la soberanía política, de aquella que no iba unida á la propiedad, y de aquí que convirtieran en derechos que vinieron á gravar la tierra, los que eran en un principio meros impuestos; dato que, segun veremos más adelante, en la época de la revolucion se ha tomado en cuenta al destruir la organizacion de la propiedad constituida por el feudalismo.

---

(1) En las secciones IV y V de este capitulo, se ampliará lo referente á estas analogías y diferencias entre la propiedad villana, la alodial y la servil.

Digitized by Google

Por último, dejando para más adelante el exámen de la teoría propagada por los glosadores, referente á la distincion del dominio en directo y útil, hoy todavía subsistente, á pesar de haber sido considerada como la obra genuina del feudalismo, y por ello causa de la profunda antipatía que han despertado en la época moderna todas las instituciones censuales, nos limitamos aquí á consignar este hecho y la importancia manifiesta que esa distincion tiene en la Edad Media (1).

IV.—PROPIEDAD SERVIL.

Vicisitudes de la servidumbre personal y de la real en la Edad Media.—Origen y naturaleza de ésta.—Trasformacion de la misma.—Diferentes condiciones dentro de la servidumbre de la gleba.—Relacion de la propiedad servil con la villana.—Juicio crítico.

De las dos formas ó especies de servidumbre que existian en la época anterior, la personal y la real, la primera fué desapareciendo sucesivamente en los siglos XI, XII ó XIII, segun los países (2); miéntras que, por el contrario, se afirmó más y se extendió la segunda, ó sea, la que consistia en estar el hombre adscrito al terron. Aun algunos de los sometidos á la personal, se hicieron siervos de la gleba, ya contrayendo matrimonio con siervas adscritas, ya pasando de una á otra condicion con consentimiento de los señores y con ventaja de éllos, puesto que no podian desde entónces ser enajenados libremente y sin la tierra. Únase á esto que algunos hombres libres se convertian voluntariamente en siervos (*oblati*, *donatio de se ipso*), y que otros de hecho se hicieron tales por virtud de la tiranía de los señores, por lo cual, ha dicho Chan-

(1) Véanse: Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 9°, cap. 8°.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°.—Laveleye, *ob. cit.*, cap. 17.—Laferrière, *ob. cit.*, lib. 6°, cap. 1°, sec. 2ª, § 1°.—Lefort, *ob. cit.*, lib. 2°.—Garsonnet, parte 3ª, lib. 2°, cap. 1°.—D'Espinay, lib. 2°, cap. 4°, § 2°; cap. 5°, §§ 1° y 2°; cap. 10.—Doniol, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 3°, § 2°.—Secretan, *ob. cit.*, cap 3°, sec. 5ª, § 1°.—Véanse además las fuentes referentes á cada país en la seccion VII de este capítulo.

(2) Laferrière: *ob. cit.*, lib. 6°, cap. 1°, sec. 1ª, § 8°.—Hallam: *ob. cit*, cap. 2°.—Cárdenas: *ob. cit.*, l. 3°, cap 8°, § 1°.—D'Espinay, *ob. cit.*, l. 2°, cap. 6°.

Digitized by Google

teau-Lefèvre, que el feudalismo habia esclavizado á los hombres libres y emancipado á los siervos, y se tendrá la explicacion de la numerosa clase de siervos que hallamos en la Edad Media.

Si atendiéramos propiamente á lo que era el derecho que tenían entónces sobre la tierra, no mereceria que le diéramos el nombre de propiedad, porque en el verdadero sentido de la palabra, como ha dicho Secretan (1), no es ni siquiera una *tenure*, no es una posesion garantizada por la ley, en cuanto se partia siempre del supuesto de que todo lo que el siervo tenía era de su señor. Por esto en el «*Miroir de justice*» se leen estas palabras: *car de serfes ne fait elle mentiom, puis qu, ils n' ont proprement rien à perdre.* Podian adquirir, porque lo hacian para su señor, pero no disponer *inter vivos* y ménos *mortis causa*, de donde se deriva, segun algunos, la denominacion de *manos muertas.* (2)

Más sucedia con los siervos lo que con los vasallos y los villanos; tambien éllos trataron de asegurar su derecho en la tierra, y hacer verdaderamente suyo el suelo que cultivaban, entrando en aquel movimiento de apropiacion, que, como dice Guèrard (3), se hizo lo mismo abajo que arriba. Lográronlo en distintintos grados, dependiendo esto en parte de la condicion del señor; así, por ejemplo, los de la Iglesia y los del fisco adquirieron por regla general más derechos que los de los particulares. Y áun llegaron á emanciparse ya en parte, alcanzando una condicion intermedia entre la libertad y la servidumbre, ya en todo, convirtiéndose en tributarios, pecheros ó villanos, mediante principalmente la sustitucion de las cargas y tributos inciertos, que sobre ellos gravaban como siervos, por un censo ó cánon fijo que debian pagar anualmente. A este movimiento emancipador contribuyeron varias causas.

---

(1) *Ob. cit.*, cap 3ª, sec. 5ª, § 1º.

(2) La opinion más general, en cuanto al orígen de este término, es que se decia *manus mortuae*, porque la mano del siervo era impotente para trasmitir la tierra que cultivaban. Ducange dice, que segun algunos autores procede de que cuando el siervo moria, se llevaba la mano derecha del mismo al señor *in signum quod ei amplius non serviret.*

(3) Citado por Laferrière, *loc. cit.*

Digitized by Google

De un lado, como estaban de hecho confundidos hasta cierto punto en una sola clase los villanos y los siervos, si por virtud de esto perdieron de condicion los primeros, ganaron los segundos; y de otro, el espíritu cristiano y el hecho de las Cruzadas hicieron que los señores, por motivos unas veces interesados y otras desrnteresados, emanciparan parte de sus siervos, convirtiéndolos en censatarios. Tambien contribuyó al mismo fin la revolucion comunal, por más que D' Espinay (1) sostenga que ésta tuvo por objeto dar la libertad política á los plebeyos de las ciudades, á los industriales y á los comerciantes, que habian gozado siempre la civil, permitiéndoles gobernarse por sí mismos y elegir sus magistrados, miéntras que la de los siervos tuvo por fin alcanzar la segunda dentro de límites más ó ménos extensos. Es exacta en lo esencial esta afirmacion; pero tambien es cierto que el ejemplo de las ciudades no dejó de influir en los campos, puesto que los siervos que cultivaban la tierra dijeron: «*todos somos hombres*;» y esta circunstancia no pudo ménos de ayudar al movimiento emancipador que por aquellos otros motivos se habia ya iniciado.

No era igual el estado civil de todos los siervos. Beaumonoir decia: «El tercer estado del hombre es el de los que no son libres, pero no son todos en modo alguno de la misma condicion, pues unos están sujetos á su señor, el cual puede tomar todo lo que tienen, lo mismo mientras están vivos que después de muertos, y aprisionarlos cuando bien les place, siendo por ello responsables sólo ante Dios; miéntras que los otros son tratados más suavemente sin que pueda aquel exigir de ellos otra cosa que el pago de los tributos de costumbre, aunque á su muerte todo cuanto tienen va á él.»

Es indudable que habia estos grados dentro del estado de servidumbre, y que la diferencia principal consistia, ya en la fijeza ó incertidumbre de los tributos, confundiéndose de hecho con los villanos los que conseguian que éstos se determinaran, ya en la mayor ó menor amplitud de la facultad de disponer

(1) *Ob. cit.*, lib. 2°, cap. 6°, § 4°.

Digitized by Google

de los bienes, puesto que los habia que podian hacerlo *inter vivos*, miéntras que á todos alcanzaba la incapacidad de hacerlo *mortis causa*. Esta última diferencia era al parecer la que separaba á los siervos de los *manos muertas*, áun cuando no faltan escritores que consideran como sinónimos estos dos términos y otros que afirman que en unas partes se distinguian y en otras se confundian. De todos modos, es indudable que ya fuera bajo la garantía de la costumbre ó de un contrato, ya dependiera de la condicion personal de los señores, en todas partes se muestra esa diversidad de grados en la servidumbre.

Por esto no es tan fácil como á primera vista parece, distinguir la propiedad villana de la servil, habiendo llegado algun escritor, como Guèrard, á afirmar, segun hemos visto más arriba, que se confunden en la Edad Media la condicion personal de los unos y la de los otros, y consiguientemente sus propiedades respectivas; así como Hallam, tratando de la distincion que hace entre ellas Pedro des Fontaines, dice que queda reducido todo á una cosa que apenas es más que puramente teórica. Además, en muchos países, los nombres de *roturier*, *villano*, *pechero*, etc., se aplicaban á los miembros de ambas clases. Sin embargo, puede establecerse que habia, en principio, las dos diferencias ya indicadas: 1ª, que el siervo era objeto de propiedad, miéntras que el villano era sujeto en ella; y 2ª, que éste paga tan sólo un tributo cierto, miéntras que el señor exige á aquél todo cuanto quiere, puesto que persona y cosa eran de su propiedad. Pero si en principio se hacia esta distincion, luégo en el hecho se borraba en gran parte por virtud de la tiranía de los señores, bajo la que llegaron á confundirse todos, como dice Laferrière, en la uniforme condicion de *gens de poeste*, *taillables et corvéables à volonté, à mercy et miséricorde*.

De aquí el distinto juicio que tiene que merecer esta propiedad segun el momento histórico en que se considere. Cuando los señores decian: «mi hombre es mio, puedo cocerlo y asarlo»; cuando podian, como sucedia con los de Aragon respecto de los colonos *de signo servicio*, hasta matarlos de hambre, de sed y de frio; cuando, en una palabra, segun la expresion un

Digitized by Google

escritor de aquel tiempo, citado por Laurent, «no tenian fin las lágrimas de los siervos», no puede ser dudoso el juicio que merecen la conducta de los tiranos y la suerte de los tiranizados. Pero si se considera que la esclavitud personal, que era la más dura, desaparece por completo, salvo aquella que era consecuencia de las guerras con naciones de otra raza ó de otra religion, como acontecia con la de los moros en España; que esta misma servidumbre real ó de la gleba en algunos puntos, como en Italia, comenzó á decaer en los siglos XI y XII, convirtiéndose en el XIII en libres casi todos los campesinos y dejando de existir en el XV, aunque en otros ha llegado hasta nuestros dias; y que, por virtud de ese movimiento de emancipacion, más arriba mencionado, se fueron diferenciando diversas clases ó condiciones dentro de este mismo estado de servidumbre, y que hasta muchos siervos se hicieron libres convirtiéndose en villanos ó pecheros, se ve cómo esa union del hombre con la tierra, que á primera vista parece que rebaja á aquél todavía más de lo que lo hace la esclavitud personal, fué, por el contrario, la condicion mediante la cual adquirió su libertad, porque se emanciparon al propio tiempo la tierra y los que la cultivaban. Además, el siervo, después de todo, en la Edad Media es *hombre*, pacta y estipula con el señor, y llega así á ser propietario, aunque con restricciones, como ha dicho Laurent. Por esto, aun cuando en principio no lo fuera, puesto que se suponia del señor cuanto tenia el siervo, de hecho primero, y luégo ya con la garantía de la ley, lo fué; que por algo ya en el año de 1020 el Fuero de Leon llamaba á los bienes del siervo: *haereditatem servi* (1).

---

(1) Véase en la sec. VII de este capítulo lo correspondiente á cada país en particular.

Digitized by Google

V.—PROPIEDAD ALODIAL.

Procedentes de la misma y su desarrollo en la época feudal.—Su naturaleza y condiciones.—Cómo entran los alodios en el régimen feudal por un doble procedimiento.—Clases de alodios.—Vicisitudes de los mismos en los principales países.—Importancia de esta propiedad bajo el punto de vista de la relacion del derecho feudal con el comun tradicional.

Vimos en la época anterior que estaban constituidos los alodios por la propiedad que conservaron los vencidos y por la que adquirieron los vencedores en pleno y libre dominio y sin carga alguna, como las llamadas *terra sálica*, entre los salios, *alleu*, entre los ripuarios, *sortes*, entre visigodos y borgoñones, *bockland*, entre los anglo-sajones, *eigen*, entre los alemanes. En la época feudal continuó en parte esa propiedad, conservando su carácter de dominio libre, independiente y exento de toda carga ó tributo. Habia, de una parte, los antiguos alodios; de otra, los procedentes de las donaciones que hacian los reyes con esta condicion; y además los que adquirian por sí los conquistadores en algunos países, singularmente en España, como las llamadas *presuras* en Castilla, *presens* en Navarra, y tierras de *adprision* (1) en Cataluña; y, por último, las propiedades que, siendo en su orígen villanas ó pecheras, por concesiones de los reyes, consignadas en los fueros y cartas pueblas, se con vertian en libres, inmunes, i ngénuas ó alodiales, que todos estos nombres recibian (2).

La naturaleza de esta forma de la propiedad la expresaba Baldo en la siguiente definicion: *alodium est propietas quae a nullo recognoscitur*, esto es, propiedad que, á diferencia de toda aquella que entraba más ó ménos en el régimen feudal, era

(1) Sin embargo estas se convertian por merced en alodios, lo cual prueba, como ha hecho notar el Sr. Cárdenas, que los últimos eran de mejor condicion.

(2) Así D. García VI decia á los infanzones, villanos y francos de Peralta en el fuero que dió á esta villa en 1144: «Os hago ingenuos y francos de todos los *malos usos*, *azofras* (servicios personales) y *pechas malas*. Os concedo que tengais vuestras casas salvas y seguras, sin ninguna *sayonia*, *facendera*, *mañeria* ni *fonsadera* » Véase Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 4°, cap. 1°.

Digitized by Google

completamente libre, no recibida de nadie, y que, como entónces se decia, sólo dependia de Dios y de la espada de cada uno. De aquí esta clasificacion de las tierras que aparece en un diploma del siglo x: *Aut sint de fisco regali, aut de potestate episcopali, vel de potestate comitali, sive de franchisia* (1).

Por tanto, en los alodios no tenía lugar la division del dominio en directo y útil, característica así de la propiedad feudal como de la villana, y en cierto modo, de la servil; pero era tal la fuerza de atraccion del feudalismo, que por dos distintos procedimientos desaparecieron aquellos en parte para entrar en uno ú otro concepto en este régimen. Los propietarios alodiales, que habian sido en un tiempo el nervio de la sociedad, perdieron de hecho su excelente condicion, porque estaban expuestos á la rapacidad de los señores, en vez de tener la defensa que estos sólo dispensaban á sus vasallos, lo cual tenía para aquellos graves consecuencias, porque ni podian vengar las injurias, ni mantener su derecho, ni hallar garantía para sus bienes. Y hé aquí la explicacion del fenómeno singular de haber convertido sus alodios en feudos, pues, aunque parece á primeravista extraño, como ha hecho notar Kent, que una especie de propiedad tan libre y tan racional, tan conveniente al indivíduo y á la sociedad, se haya trasformado voluntariamente de esa suerte perdiendo las exenciones que tenía, para someterla á todas las consecuencias y gravámenes propios del régimen feudal, tales como la division del dominio, el homenaje, la fidelidad, el servicio militar, las trabas respecto de la libre disposicion, etc., etc., se comprende, sin embargo, teniendo en cuenta que, segun ha dicho con razon Hume (2), el entrar en el régimen feudal haciéndose vasallos de los señores, tenía una ventaja análoga á la que tiene un ejército disciplinado respecto de una muchedumbre dispersa. Por esto, los propietarios alodiales, singularmente los dueños de fincas de corta ex-

---

(1) Clasificacion que recuerda la tan conocida de España en *bienes de realengo, abadengo, señorío* y *behetria*, sólo que no equivalia la *franchisia* del texto á la *behetria*, institucion puramente española.

(2) *History of England*, apén. vol. 2°.

Digitized by Google

tension (1), las entregaron á los señores recibiéndolas de nuevo de éllos con este carácter; y de aquí el nombre de *feudos de reprise*, ó reteniéndolas desde luégo y declarándose hombres del señor. Este fenómeno no tuvo la misma importancia en todos los países, pues miéntras en unos, como Alemania, Italia y España, subsistian los alodios, hubo otros en que llegó á afirmarse como principio el expresado en la célebre máxima: *no hay tierra sin señor*, como sucedió en las provincias del N. de Francia, formando contraste con lo que acontecia en las del M. donde se afirmó la regla: *no hay señor sin título*; es decir, que miéntras en las unas el feudo era la regla general y el alodio la excepcion, en las otras sucedia todo lo contrario. Pero no se crea por esto que desaparecieron los alodios de las provincias del N., ni que en este respecto son iguales todas las épocas, puesto que, segun Garsonnet, si bien en los primeros siglos del feudalismo fué recibida universalmente, en el siglo XIV la presuncion contra los alodios no es ya tan general, y sólo reviste este carácter cuando se redactan las *coutumes*, por suponerse los bienes libres recibidos del rey, á quien se considera como señor universal de todo el reino. Además, tampoco significó en todos tiempos la máxima: *no hay tierra sin señor*, que este tuviera un derecho en la tierra, esto es, no implicaba la verdadera division del dominio en directo y útil, sino que, al decir de varios escritoros, uno de éllos el célebre Dumoulin, queria expresarse tan sólo que los dueños de alodios enclavados en territorio feudal estaban sometidos, no á la jurisdiccion feudal, sino á la *justiciere* del señor. Así se decia que no se hallaban sujetos á esta *nisi quoad ressortum*, y por esto más tarde se dedujo de esa doctrina el conocido principio: *fief et justice n' ont rien de commun*, que utilizaron hábilmente contra el feudalismo los juristas. (2) En rigor, sólo fué afirmado ese principio con carácter universal en Inglaterra, puesto

(1) Tambien á veces se convertian por este medio en feudos los grandes alodios. Así, por ejemplo, el Condado de Cominges fué alodial hasta 1244 en que se puso bajo la proteccion feudal del Conde de Tolosa (Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°).

(2) En la seccion VII, al estudiar el feudalismo francés, volveremos á ocuparnos en este punto.

Digitized by Google

que allí, como veremos más adelante, por el modo en que se estableció el régimen feudal se suponia toda la tierra recibida del señor, así que propiamente hablando no habia alodios, ó mejor dicho, la única propiedad de la cual pudiera decirse que no procedia de nadie sino de Dios, era la del rey; y, como ha hecho notar Secretan, tal fué en ciertos momentos la preocupacion de las ideas feudales, que, para distinguir el feudo del alodio, se dió á este el nombre de *franco feudo* (1), como si todo bien inmueble debiera ser necesariamente un feudo. (2)

Pero si de una parte desaparecieron unos alodios porque se convirtieron en feudos, otros, sobre todo los grandes, entraron por distinto camino dentro de ese régimen; pues en vez de hacerse sus dueños vasallos del modo que hemos visto, se hicieron señores mediante la cesion de la tierra alodial con el carácter de feudo ó de censo. Este fenómeno lo explica Laferrière del siguiente modo: «Los alodios de vasta extension, que habian resistido la accion del feudalismo, experimentaron la influencia de éste por virtud de la cualidad de *tierra noble* que se unió al derecho antiguo de patronato y de justicia territorial; y la accion de la tierra sobre el hombre trasmitió la nobleza al poseedor. El propietario alodial entró de esta suerte por razon de la nobleza del título en la constitucion de la aristocracia territorial; y además la ley de correspondencia real y personal en el órden de los alodios pudo armonizarse con la ley de correspondencia real y personal en el órden de los feudos, porque el rey, reputado con relacion á estos como soberano *fieffeux*, fué considerado respecto de los dueños de aquellos como el primero de los *hombres libres* ó el *primer noble*, y estimado tambien su dominio como el *primero* de los alodios. Los grandes propietarios se encontraron además asimilados en muchos puntos á los grandes feudatarios:

(1) Que en otras partes sólo lo recibian los alodios que verdaderamente se convirtieron en señoríos, como más adelante veremos.

(2) Más adelante veremos cómo hoy todavía subsisten en Inglaterra este principio y la tecnología que es su consecuencia, áun cuando ya sin trascendencia alguna práctica.

Digitized by Google

ejercian sobre los siervos y los colonos de sus tierras, por antigua tradicion, la justicia territorial, y además, cuando concedian á título de feudo tierras desmembradas de su dominio noble, ejercian sobre los hombres del nuevo feudo la justicia feudal, y se hacian entónces señores directos, ó señores supremos si sus vasallos concedian esos feudos á otros en subfeudo. No les faltaba, por lo tanto, cosa alguna de las que disfrutaban los grandes feudatarios, pero tenian de derecho lo que estos en los siglos x y xi no tenian más quede hecho, la independencia de sus posesiones. La reunion de la soberanía local y la propiedad, este carácter esencial de la ley feudal, se encontraba así realizada en la posesion de las grandes tierras alodiales de un modo más completo aún que en la de los grandes feudos (1).»

Resultaron, pues, muchos alodios convertidos en verdaderos señoríos que se denominaron alodiales, *feudos libres* ó *francos* y *alodios nobles*. En el fondo equivalian á los feudos propiamente dichos, puesto que sus dueños tenian vasallos, censatarios, colonos, etc., lo mismo que los señores de aquéllos; pero habia, sin embargo, algunas diferencias entre los unos y los otros. Así, por ejemplo, como ha observado Pepin l'Halleur, el propietario del alodio noble, como no estaba por su parte obligado á prestar la fé ni el homenaje á nadie, podia trasmitir todo ó parte de su alodio, reservándose, segun quisiera, el dominio directo señorial ó el enfitéutico, porque disponia libremente de lo que era suyo, miéntras que, por el contrario, el señor de un feudo, como debia fé y homenaje á otro superior, al del feudo dominante, y no le era dado enajenar ni desmembrar el suyo con perjuicio de aquél, porque hubiera equivalido á convertirle en alodio franco, no podia trasmitirle sino con ese carácter para no perjudicar al señor supremo; y por eso fué éste uno de los casos en que para eludir la prohibicion legal se apeló á lo que se llamó *juego de feudo*.

Habia varias clases de alodios. En primer lugar, el *noble*, de que acabamos de hablar, y el que se llama *roturier* ó villa-

(1) *Ob. cit*, lib. 6°, cap. 1°, sec. 1ª.

Digitized by Google

no, no porque estuviera sometido á tributos y cargas como la propiedad villana, sino porque no tenía su dueño vasallos, ni censatarios, ni jurisdiccion; era el alodio que conservó su primitiva naturaleza. Distinguíanse tambien los de *orígen* y los de *concesion*, segun que lo habian sido siempre, ó que lo debian á la renuncia por parte del señor de su derecho. Denominábanse además *reales* ó *personales*, segun que iba inherente á la finca este carácter ó dependia de la persona que á la sazon lo tuviera (1).

Los alodios no tuvieron la misma suerte en todos los países feudales, porque miéntras en Inglaterra, como hemos indicado, puede decirse que no existian, en cuanto se afirmó en absoluto que la propiedad era recibida de algun señor ó del rey, principio que, aunque sin trascendencia práctica, está hoy todavía vigente en la legislacion inglesa, en Francia variaba, segun queda dicho tambien, de unas á otras provincias, llamándose precisamente por esto *alodiales* las del M., á diferencia de las del N.; y hasta hay un Código, el de los *Establecimientos de San Luis*, en el que, aunque no se enuncia la máxima: *no hay tierra sin señor*, de hecho se parte del supuesto de que no existen alodios. En Alemania subsisten los grandes y los pequeños con más generalidad y extension que en Francia, siendo de notar la altivez de que daban muestras aquellos propietarios que apénas, segun se cuenta, se dignaban saludar al emperador. En Italia, sea por haberse circunscrito á determinadas comarcas el régimen feudal, sea por los mayores vestigios que allí quedaron del Derecho romano, y tambien á causa del influjo de la organizacion municipal y del predominio del estado llano, se conservaron al modo que en Alemania; y en España sólo hay una comarca, Cataluña, con la excepcion de Tortosa, donde se proclama la regla: *no hay tierra sin señor*, si bien en alguna otra, por ejemplo en Navarra, parece que á consecuencia de las vicisitudes de la guerra y de

(1) En este caso estaban las tierras dadas en *franche aumône* á las iglesias y abadías, en cuanto recobraban el carácter feudal desde el momento en que salian de manos de la Iglesia.

Digitized by Google

los abusos de los señores llegaron á desaparecer todos los alodios.

Es de notar un punto de vista bajo el cual tiene la propiedad alodial de esta época una gran importancia, y es que ella fué causa de que se conservara el derecho tradicional y comun en frente del excepcional creado por el feudalismo; y áun cuando por virtud del predominio de este parecia entónces excepcion la regla y regla la excepcion, veremos más adelante cómo toda la evolucion histórica de la propiedad consiste en hacer desaparecer lo que fué obra de aquél y en aplicar á todos los bienes la legislacion tradicional que rigió siempre respecto de los alodiales; porque miéntras en la propiedad feudal, la villana y la servil, imperaban los nuevos principios desarrollados en la Edad Media, la alodial era regulada por los del derecho antiguo, ya fuera el germano, ya el romano, segun los países, esto es, con un carácter individualista y absoluto allí donde predominaba la legislacion del pueblo rey, ó con otro más limitado, consecuencia de la copropiedad de la familia, donde se conservaron los elementos de la de los bárbaros, pero siempre siendo como á modo de protesta contra el carácter general que revestia toda la propiedad que en una ú otra forma y en mayor ó menor grado entraba en el régimen feudal.

En el alodio no habia distincion del dominio en directo y útil, ni estaba gravado con cargas y tributos arbitrarios y onerosos en favor del señor, puesto que sólo pagaban sus dueños las que podemos llamar contribuciones generales, las cuales eran ligerísimas comparadas con las que pesaban sobre los vasallos, los pecheros y los siervos. Por esto dice con profundo sentido el célebre escritor Herculano, al exponer la condicion de la propiedad de la Edad Media en Portugal: *el poseedor romano es inmortal*; esto es, el tipo del dominio tal como lo entendian los jurisconsultos romanos, tal como se formuló en la época del imperio, para pasar más pronto ó más parde á la legislacion de todos los pueblos, esto es, el dominio unitario, absoluto é ilimitado, es de todos los tiempos y no ha desaparecido ni áun en épocas en que se ha desenvuelto un

Digitized by Google

sistema tan contrario al mismo y á la vez tan absorbente y dominante como el régimen feudal (1). No es completamente exacto que el tipo del dominio romano sea el carácter general de todos los alodios en la Edad Media, puesto que, segun acabamos de indicar, existia el que tenía un orígen germano; y si bien ambos coincidian en el carácter absoluto del dominio, diferian en otro respecto, en cuanto el uno es predominantemente individual, miéntras que el otro conservó no escasos vestigios del familiar que tenía la propiedad entre los pueblos del Norte ántes de la invasion (2).

VI.—PROPIEDAD SOCIAL Ó COLECTIVA.

Varias formas de la misma.—*Copropiedad de la familia;* su subsistencia y sus efectos con relacion á la enajenacion de los bienes y á la sucesion hereditaria en los mismos.—*Comunidades de familias;* su orígen y condiciones de su propiedad.—*Comunidades de siervos;* causa y fines de su establecimiento.—*Comunidades rurales;* su origen y trasformacion; organizacion de su propiedad; su permanencia á través de la historia; clases de bienes.—Consideraciones generales sobre estas varias formas de la propiedad social ó colectiva.

Al lado de las formas de propiedad hasta aquí examinadas, esto es, la feudal, la villana, la servil y la alodial, existen en la Edad Media, dentro del mismo feudalismo, organizaciones con carácter social ó colectivo: unas, continuacion ó trasformacion de las que hemos examinado en la época anterior; otras, creacion de esta en que nos ocupamos al presente.

En primer lugar, el principio, eminentemente germano, de la *copropiedad* de la familia continuó existiendo en los países en que el derecho de los bárbaros predominó más ó ménos. De aquí, en unas partes, el consentimiento de los miem-

(1) Así llegaron á aplicarse en algunos casos á los alodios los principios de sucesion propios de los feudos, como, por ejemplo, el de primogenitura, pero fué á los alodios *nobles*, y no siempre, pues en muchas partes se mantuvo hasta respecto de éstos la igualdad de particiones del derecho comun.

(2) Véase Ahrens: *Enc.*, trad. esp. t. 2°, p. 296.—Hallam: *ob. cit.*, cap. 2°.—Kent, *ob, cit.*, lect. 54.—Pepin Le Halleur: p. 4ª, § 1°.—D'Espinay: *ob. cit.*, lib. 2°, cap. 3°.—Laferrière: *ob. cit.*, lib. 6°, cap. 1°, sec. 1ª.—Montesquieu. *ob. cit.*, lib. 31, caps. 8° y 24.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1°, cap. 1°, y las que se citan más adelante, sec. VII, al exponer las condiciones del feudalismo en los principales países.

Digitized by Google

bros de aquella para enajenar; y en otras, el tanteo y el retracto gentilicio, que no son sino una derivacion ó trasformacion de ese requisito, y que implicaban el reconocimiento en la familia de un como dominio eminente en la propiedad de la misma; y de aquí tambien las legítimas, que se conservan en unas partes y se establecen en otras, no por las razones que motivaron su adopcion en los últimos tiempos de la legislacion romana, y que se aducen hoy mismo para mantenerlas en los países que consagran esta institucion, sino porque se suponia en aquellos á quienes se concedian un derecho preexistente en los bienes hereditarios.

Prueba de que continuaron dejándose sentir los efectos de la copropiedad de la familia, es, que esas limitaciones y esos derechos alcanzaban por regla general tan sólo, ó por lo ménos en primer término, á los llamados *bienes propios*, esto es, á los patrimoniales ó heredados de un antecesor, y no á los denominados *adquiridos*, porque como estos eran fruto de la industria del dueño, se consideraba que respecto de ellos tenía una libertad de disposicion que no cuadraba á los primeros.

De este principio de la copropiedad se deriva asimismo el que expresan los jurisconsultos franceses en la máxima: *le mort saisit le vif*, esto es, que el muerto da posesion al vivo. No hay, por tanto, adicion de herencia como entre los romanos, sino que *ipso facto* el heredero la adquiere, porque se supone que no entra en el goce de un derecho nuevo, sino que continúa en el de uno que ya tenía.

Pero no sólo encontramos estos vestigios de esa antigua copropiedad, sino que hay en la Edad Media, en algunas comarcas de Europa, *comunidades de familias* que cultivaban y disfrutaban la tierra indivisamente (1). Era esto efecto de aquel movimiento de desintegracion ó diferenciacion, en otro lugar expuesto, en virtud del cual lo que fué primitivamente

(1) A veces estas comunidades alcanzan tal independencia, que, fuera del orígen, se confunden con las rurales de que se habla más adelante. Laveleye cita el ejemplo de una comarca del Holstein que fué poblada por grupos de familias procedentes de la Frisia y de la Sajonia. Constituyeron cuatro comunidades, cada una de las cuales era gobernada por doce Consejeros elegidos por los habitantes, estando

Digitized by Google

propiedad comun de la tribu fué haciéndose en parte propiedad de los grupos de familias, quedando sometido dentro de cada uno de estos á un régimen análogo al que imperaba en la comunidad originaria y más ámplia de que todos ellos procedian; y así, por ejemplo, el consentimiento de los habitantes del mismo suelo que habia sido ántes preciso para enajenar, se exigió más tarde á los miembros de la misma estirpe.

No todos los escritores están conformes sobre el orígen de la formacion de estas comunidades de familia. Segun Eugenio Bonnemère (1), se desenvolvieron bajo el influjo de las ideas cristianas y á semejanza de las comunidades religiosas; olvidando este escritor, como hace notar Laveleye, los antiquísimos precedentes de estas instituciones primitivas que hemos encontrado en todos los pueblos y en todas las razas. Doniol viene á incurrir en el mismo error al afirmar que se crearon de golpe y en correlacion con el feudo; y más en lo cierto está Zachariæ (2), al referirlas á un orígen germano recordando que esa propiedad era colectiva y constituia una comunidad *in solidum*, en la que todos los parientes eran propietarios (3).

Hallamos tambien las *comunidades de siervos*, que existian ya en la época bárbara, y que se desenvuelven en ésta favorecidas por los mismos señores feudales interesados en ello á la vez que los cultivadores del suelo. Como, segun hemos visto más arriba, los siervos no tenian derechos sucesorios, en cuanto todo cuanto poseian era propiedad del señor, constituyendo estas comunidades quedaba eludida esa incapacidad, porque continuaban en la posesion de la tierra á la muerte de cada uno de éllos, no por título de herencia, sino por un co-

---

unidas todas ellas por vinculos federales. Los negocios de la federacion corrian á cargo de un Consejo compuesto de cuarenta y ocho miembros que gobernaban el país constituyendo una república independiente. Hablando de estas comunidades, dice una crónica del siglo XIV, que vivian sin señor y sin jefe, y hacian lo que querian (*Ob. cit.*, cap. 7°).

(1) Citado por Laveleye, *ob. cit.*, cap. 14.

(2) *Droit civil*, § 588.

(3) Estas comunidades de familia eran regidas por un varon y una hembra que en Francia se llamaban *mayor* y *mayorissa*, la cual por cierto no podia ser mujer de aquel, para evitar los apuros que podian resultar de reunir un matrimonio esta doble jefatura, y en Italia, *reggitore* y *massara* y tambien *capocio* y *massaja*.

Digitized by Google

mo á modo de derecho de acrecer, ó *jure non decrescendi* (1), segun dice Laplanche; y si los siervos se asociaron para este fin bajo la inspiracion de su debilidad y de su desesperacion, como sostiene Bonnemère, los señores sacaron la ventaja de tener más seguros el cobro de las rentas y la prestacion de las corbeas por virtud de la solidaridad que se establecia entre los miembros de esas comunidades; y tanto era así, que hay ocasiones en que exigen que estas se constituyan ántes de hacer ciertas concesiones á los siervos.

Por último, habia las *comunidades rurales* ó *agrarias*, cuya propiedad colectiva es con frecuencia la continuacion de la que encontramos en la época anterior, la cual era á su vez, segun vimos, resto de la primitiva organizacion general de los germanos. Al ocuparnos de los orígenes del feudalismo, dijimos ya algo acerca de la trasformacion del antiguo canton en feudo, esto es, de la *mark* en *manor* ó *manoir*, lo cual destruyó en unas partes y debilitó en otras la antigua constitucion, pero en algunas conservó esta muchos de sus antiguos elementos, aunque con las diferencias consiguientes segun que eran más ó ménos independientes del señor. Como éste se sustituyó á la antigua comunidad, hizo suyos parte de los derechos que la misma tenía y usurpó otros, adquiriendo más y más cada dia; pero aparte de las prestaciones de tributos y cargas, esto es, de los gravámenes que eran consecuencia del derecho supremo que el señor feudal se atribuia sobre todo el suelo, continúa sin embargo, con más ó ménos energía segun los pueblos, esta organizacion de la propiedad comunal, formando unas veces asociaciones análogas á las de familias de que acabamos de hablar, sólo que no era requisito indispensable el parentesco para formar parte de ellas; y siendo otras base de la propiedad municipal, cuyas vicisitudes históricas tienen tanto interés y que subsiste todavía en nuestros dias. De todos modos, es, no

(1) En las *Institutes coutumières* de Antonio Loysel se dice: «Los siervos ó manos muertas no pueden testar ni sucederse los unos á los otros, sino en tanto que vivan en comun;» y Lauriène añade, que se suceden, porque poseen como solidariamente sus bienes, de suerte que la porcion del que muere pertenece á los que le sobreviven, por una especie de derecho de acrecer. Véase Laveleye: *ob. cit.*, cap. 14.

Digitized by Google

una excepcion, sino el hecho general y constante en la Edad Media la existencia de estas comunidades rurales ó agrarias, que constituyen en unos lugares verdaderas repúblicas independientes, y son en otros tan sólo instituciones administrativas basadas sobre la comunidad de los bosques, de los montes y de los pastos; y que ya permanecen distintas de los municipios, ya se confunden con ellos.

No es en todas partes el mismo el orígen de esta propiedad comunal, puesto que si en ciertas comarcas es continuacion de la antigua, en otras procede de que como á consecuencia de la conquista fueron desposeidas de sus bienes esas agrupaciones, y los señores, ya porque lo obtuvieron de los reyes, ya porque ellos lo usurparon, se atribuyeron un como dominio eminente sobre todo el territorio, luégo cedian éste á los pueblos mediante la prestacion de ciertos servicios y el pago de determinados tributos. De aquí las diversas opiniones que en todo tiempo, y más aún en el nuestro, han surgido entre los jurisconsultos é historiadores acerca del valor respectivo del derecho de los señores y del de los pueblos. Quiénes han sostenido que á éstos habia pertenecido todo el territorio, no siendo sino una usurpacion las facultades que sobre él se atribuian los señores; quiénes, por el contrario, suponen que éstos adquirieron lícitamente ese pleno dominio, ya á consecuencia de la conquista, ya por concesion de los reyes; y algunos, por último, afirman en absoluto que no nacieron en esta época esas comunidades, sino que son las primitivas que continuaron sin interrupcion con su propiedad colectiva, y por tanto que no ofrece duda la prioridad del derecho de los pueblos (1).

---

(1) Los feudistas sostenian que los señores no habian renunciado á todo derecho respecto de las tierras concedidas por ellos gratuitamente á los pueblos, partiendo del supuesto de que á consecuencia de la conquista de los germanos, todo el territorio habia sido donado á los señores, y que por lo tanto, así las que poseian los individuos como las comunales, las habian cedido por un acto de liberalidad; principio que dominó en Inglaterra facilitando la adquisicion de esta propiedad por la aristocracia. Han mantenido estaopinion respecto de Francia algunos jurisconsultos modernos, como Henriot, Merling, Troplong, Dalloz, etc. Sin embargo, algunos juristas antiguos, como Legrand, Salvaing, Imbert, y más recientemente Proudhon y Latruffe, han sostenido, por el contrario, que la propiedad co-

Digitized by Google

En todos estos pareceres hay algo de verdad y son más ó ménos exactos segun los países de que se trate. Así, por ejemplo, no cabe duda que en Alemania, no sólo son continuacion de las primitivas, sino que es la tierra clásica de estas organizaciones de que quedan numerosos é importantes restos en nuestros mismos dias. En Inglaterra, conocidas entre los sajones, entraron cuando la conquista de los normandos en el régimen general feudal, y más tarde fueron extendiendo los señores por eso mismo su derecho sobre esas tierras, á pesar de lo que no sólo han durado hasta el siglo actual, sino que hoy mismo subsisten muchas de esa condicion (*common fields, townships*). En Francia fueron destruidas las antiguas al verificarse la invasion; pero sobre que no todas corrieron esta suerte, se organizaron otras nuevas, en términos de que el país estaba lleno de comunidades rurales de este género y en todas partes tenian los municipios bienes comunales. En España, los visigodos, á pesar del reparto de tierras que llevaron á cabo, dejaron indivisos los montes y los bosques, y más tarde, si desaparecen con la invasion de los árabes, reaparecen de nuevo con la reconquista mediante las concesiones de terrenos, egidos, montes, bosques, etc., que hacen los reyes á los pueblos, principalmente para facilitar la repoblacion del país. En suma, la primitiva organizacion en que era todo el terreno, cualquiera que fuera su condicion, cultivado en comun, fué modificándose por efecto de aquel movimiento de diferenciacion que en otro lugar hemos estudiado, y por virtud del cual fué apareciendo la propiedad familiar y áun la individual; pero la primitiva se mantuvo en los bosques, montes, praderíos, y áun respecto de la otra fué un vestigio de no escasa importancia del antiguo derecho de la agrupacion el de pasto que tenian los habitantes del territorio hasta en las fincas de domi-

---

munal es tan antigua como los comunes mismos, porque fué en un tiempo indispensable á la agricultura, y creen demostrar que la conquista no la suprimió. Como se comprende bien, estas cuestiones, no sólo tienen hoy un interés histórico, sino además uno práctico por la multitud de cuestiones que han surgido y todavía surgen entre los pueblos y los descendientes de los antiguos señores respecto de los derechos de cada cual en cuanto á bosques, pastos, montes, etc. Véase Laveleye: cap. 21; y Béchard: *Droit municipal au moyen âge*, lib. 10, cap. 3°.

Digitized by Google

nio privado, una vez levantado el fruto, y áun en parte de éste en cierto modo, como sucedia con el segundo pelo de los prados. Pero como en aquella época nada quedó fuera del régimen feudal, de ahí los derechos más ó ménos extensos que en esos bienes se atribuyeron los señores, los cuales en gran parte se sustituyeron á las mismas comunidades; y así, por ejemplo, la licencia que ántes era preciso recabar de éstas para ocupar los terrenos baldíos, eriales, etc., hubo que obtenerla de aquéllos. Los abusos llegaron hasta tal punto, que se da el caso de que uno, Guillermo el Bastardo, Duque de Normandía, destruyera treinta parroquias para hacer un bosque de treinta leguas para cazar y distraerse (1). Por esto ha dicho Laveleye que el uso colectivo de la tierra es, no una excepcion, sino el hecho primitivo y general, y su acotamiento, contra el cual durante siglos vinieron protestando las comunidades, y el goce privado de la misma, el hecho posterior.

No tenemos para qué repetir aquí lo que en otro lugar queda dicho respecto de la índole especial de esta propiedad característica de los germanos. Pero es de notar, por la importancia que tiene en el ulterior desarrollo de la historia, que no siempre tuvieron los bienes de los pueblos y de las comunidades esta organizacion colectiva, en virtud de la cual se disfrutaban aquellos en comun por todos los habitantes del territorio, sino que en algunos países, singularmente en Francia y en España, comenzaron los municipios á arrendar parte de ellos para atender con las rentas que producian á los gastos de la administracion local, de donde se origina su division en *propios* y *comunes*, ó *patrimoniales* y *comunales*, entre los cuales hay una una diferencia esencial, puesto que los primeros constituian una propiedad privada como otra cualquiera, aunque perteneciera á una *universitas*, y eran tan sólo un medio económico de alcanzar recursos para levantar las cargas de esos pequeños Estados, miéntras que los otros eran una forma peculiar de propiedad, condicion esencial de la vida de

(1) Hevin: *Questions féodales*, p. 211; cit. por Laveleye.

Digitized by Google

esas comunidades, y que por sus circunstancias particulares es imposible confundirla con todas las demás.

Esta organizacion la encontramos, como queda dicho, por todas partes en la Edad Media; pero luchando con dos enemigos que llevaba en su mismo seno: la aristocracia, que tendia á extender más y más sus derechos para hacer entrar esos bienes en el régimen feudal con todas sus consecuencias, y la democracia, que tendia á individualizar más y más el dominio arrancando la tierra á esa comunidad indivisa. Más adelante veremos cuáles son los resultados de la accion de esos dos elementos, y cómo, segun los países, llega á triunfar, ya el uno, ya el otro, y en algunos los dos, aunque sin conseguir la completa destruccion de esas organizaciones, puesto que quedan todavía grandes vestigios de ellas en nuestros mismos dias, sobre todo en Suiza y Alemania.

Todas estas formas de propiedad social ó colectiva muestran la razon con que ha dicho el jurisconsulto Troplong que la Edad Media fué una época prodigiosa bajo el punto de vista de la asociacion, que ella formó estas numerosas comunidades de siervos y agricultores que cubrieron y fecundaron el suelo de la Francia. Laferriére dice: «El espíritu de asociacion renovado por el Cristianismo, ha extendido tambien su accion saludable sobre el derecho consuetudinario de la Edad Media. Al abrigo de sociedades de todos géneros, de las comunidades de trabajo y de habitacion, de las corporaciones, de las sociedades de interés público y privado, y bajo el influjo de su espíritu de fraternidad social y cristiana, los siervos, los colonos, los pobres agricultores, los artesanos y menestrales, los comerciantes, la poblacion de las ciudades y de los campos han mejorado y desenvuelto sus condiciones de existencia. El aislamiento los habria aniquilado; la asociacion les ha permitido vivir y engrandecerse esperando tiempos mejores (1).»

En cuanto á la índole verdadera de esta propiedad, la oposicion que hay entre ella y la feudal y la lucha consiguiente entre los pueblos y los señores han inducido á algunos á

(1) *Ob. cit.*, lib. 3°, cap. 6°, sec. 5ª.

Digitized by Google

creer que el derecho que los primeros tenian sobre ella era parecido ó semejante al absoluto dominio que ha llegado á predominar en los tiempos actuales. «Es un error grave, dice Maine, el suponer que las formas no-feudales que caracterizaban á las comunidades agrarias, tenian semejanza alguna con la absoluta propiedad de nuestros dias. La tierra era libre sólo en el sentido de que estaba exenta de los servicios feudales; pero era esclava de la costumbre» (1); y luégo cita como ejemplo de la tendencia que habia á salir de este estado y á caminar hácia la afirmacion de la propiedad individual y absoluta, las constantes protestas contra la prohibicion de cerrar que se formulan en todas partes.

Por lo que hace á la suerte que á la sombra de esta organizacion alcanzaron esas comunidades, miéntras unos estiman que no merece sino alabanzas por la igualdad y el bienestar que en ellas reinaron, otros consideran que ellas mataban el estímulo que la propiedad individual despierta y desarrolla; llegando algun escritor á declarar que la peor de las servidumbres es aquella en la que los cultivadores de la tierra dependen de los aldeanos, ya aislados, ya agrupados en comunidades que tienden á degenerar y constituirse en oligarquías.

En estos juicios influyen no poco las preocupaciones que de uno y otro lado despierta en la época presente el *problema social.* Los que encuentran beneficioso el movimiento individualista moderno que ha roto todas las trabas que ligaban á la propiedad inspirándose en el sentido unitario y absoluto del dominio romano, están muy dispuestos á encontrar en esas organizaciones todos los inconvenientes que se atribuyen y que se temen de las propuestas por los socialistas y comunistas modernos. Por el contrario, los que estiman que nuestra época ha ido más allá de lo debido en el camino del individualismo y consideran que uno de sus errores ha consistido en destruir lo mucho que quedaba de esa propiedad comunal, estudian los restos de ella que todavía subsisten en algunas

(1) *Village-communities*, lect. 5ª.

Digitized by Google

comarcas de Europa y lo que fué en tiempos pasados con una preocupacion que quizás los lleva á exajerar sus ventajas y sus excelencias (1). Seria un error el formular un juicio idéntico respecto de todas esas organizaciones, porque su condicion y sus resultados variaron segun los países, segun las relaciones que mantuvieron las comunidades rurales con los señores feudales, y segun el camino que llevó ese movimiento de diferenciacion que en todas partes tiene lugar en mayor ó menor grado. Probablemente tienen unos y otros razon, en cuanto deben de hacerse compatibles, armónicas y coexistentes ambas formas de propiedad, esto es, la individual, á que aspira por ley de la naturaleza todo hombre, porque es elemento para su vida, y la comunal que ha de tener siempre toda agrupacion, aunque en mayor ó menor grado y de uno ó de otro modo segun su índole propia, ya que la propiedad es condicion de existencia así para los individvos como para las personas sociales (2).

---

(1) Walter Scott pinta de esta manera en una de sus novelas una de las comunidades rurales de Escocia. donde florecian todavía en el siglo XVI: «Los vasallos de la Iglesia residian en su mayor parte en un pequeño pueblo ó aldea, donde treinta ó cuarenta familias se reunian para protegerse y ayudarse recíprocamente. De ordinario poseian la tierra en comun, aunque en una proporcion diferente, segun las concesiones hechas á cada una de ellas. Todos los brazos trabajaban sin distincion y el producto de la cosecha se repartia en razon del derecho de cada cual. Se dejaban en comun inmensos praderios situados en los valles que servian para el pasto de los ganados durante el verano: todos los rebaños de la comunidad eran llevados allí indistintamente cada dia por el pastor del pueblo que los volvia de nuevo á las casas á la caida de la tarde. Nuestros actuales arrendatarios abren mucho los ojos y levantan las manos al cielo al oir estas cosas.» Citado por Garsonnet; parte 3ª, cap. 2º, sec. 2ª.

(2) Véanse: D'Espinay, *ob. cit.*, lib. 1º, cap. 4º. § 4º; lib. 2º, cap. 12, §§ 1º, 2º y 3º. —Laveleye, *ob. cit.*, caps. 7º, 8º, 12-15, 18-21.—Garsonnet, parte 3ª, cap. 2º, sec. 2ª. —Maine, *Village-communities*, lect. 3ª y 5ª. —*Early*, etc. lect. 3ª.—Laferrière, *ob. cit.*, lib. 4º, cap. 5º, sec. 5ª; lib. 6º, cap. 1º, sec. 1ª.—Cárdenas, lib. 1º, cap. 8º, § 3º: cap. 10, § 2º; lib. 8º, cap. 5º.—Véase además en la seccion que sigue la parte correspondiente á esta forma de propiedad.

Digitized by Google

VII. — INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1. *Francia.*—Desarrollo del régimen feudal.—Derechos políticos de los señores.—Dualismo entre las provincias del Norte y las del Mediodia.—Indicaciones sobre las distintas formas de propiedad.—Caractéres del feudalismo francés

Examinadas las condiciones esnciales del derecho de propiedad en la época feudal, veamos sumariamente las particulares que presenta en los principales países, porque si bien el feudalismo es un hecho general que se muestra en casi toda Europa en la Edad Media, el grado de desarrollo que alcanza, los elementos que al mismo contribuyen y otras circunstancias hacen que revista distintos caractéres segun los pueblos (1).

Toca de derecho la primacía á Francia en este respecto, porque, como han observado varios escritores, el establecimiento sistemático del feudalismo comienza en los dominios de Carlomagno, extendiéndose de allí á las comarcas que estaban más ó ménos en relacion con las Galias. La capitular de Carlomagno (806) por la que cada hombre libre, después de muerto su señor, tenía la facultad de recomendarse á quien quisiera, ó de hacerlo á quien bien le pareciera si ántes no lo habia hecho; la de Ludovico Pio (815) que autorizaba á los españoles establecidos en los Pirineos para darse en vasallaje á los Condes segun el uso recibido prestando á su señor una obediencia semejante á la que los francos acostumbraban á

---

(1) Secretan los ha clasificado de este modo:

A.—Feudalismo *primitivo*.
1.—Francés.
2.—Aleman.
3.—Lombardo.

B.—Feudalismo *importado* ó de segunda formacion:
1.—Inglés.
2.—Siciliano.
3.—De Jerusalen.

C.—Feudalismo *incompleto*:
1.—Español.
2.—Escandinavo.

Digitized by Google

tributar á los suyos; y la de Cárlos el Calvo (877), la famosa de Kiersy, que ha trasformado los gobiernos de las provincias, los ducados y los condados en propiedades hereditarias inmovilizando así los beneficios vitalicios ó revocables emanados de los reyes, son, como dice Laferriére, las piedras miliarias que señalan en el camino del siglo IX los grados sucesivos del movimiento que arrastra á Francia al feudalismo político y civil. Del año 877 al de 987, en que acaba la dinastía Carlovingia, se cumple la revolucion territorial que señala el advenimiento de la anarquía feudal. Habia ya en entónces cincuenta y cinco grandes feudos (1) con soberanía hereditaria que desgarraban en otras tantas fracciones independientes la unidad del reino de Francia. Con Hugo Capeto, Duque de Francia, Conde de París y de Orleans, la monarquía electiva se hace hereditaria, y reviste un carácter enteramente feudal, porque la nueva dinastía aceptó el feudalismo como hecho social incontestable, contentándose el rey con ser *primus inter pares*.

Que este régimen adquirió un inmenso desarrollo, lo revelan, de una parte, el dicho célebre de aquel Conde á quien le preguntaba un emisario del rey: *¿quis te comitem constituit?* y que contestó: *¿quis te regem constituit?;* y de otro, que á fines del siglo X, además de esos cincuenta y cinco grandes feudos, pasaban los dominios señoriales de sesenta mil, dándose el caso de que una ciudad correspondiera á varios señores y que tuvieran á veces uno cada barrio y cada calle. No quedaba á la monarquía entónces otro poder que el que le daba el homenaje que todos ellos le debian como á su señor natural; hilo, dice un escritor, que en manos hábiles y en mejores tiempos habia de conducir á la unidad nacional y á la del Gobierno (2).

---

(1) Siete ducados, cuarenta y cuatro condados, un marquesado y tres vizcondados. Laferrière, *ob. cit.*, l. 4°, cap. 8°, sec. 3ª.

(2) Los grandes señores eran: al N. el Conde de Flándes y el Duque de Normandía; al M. el Conde de Tolosa y el Duque de Aquitania, donde penetra el feudalismo cuando las Cruzadas contra los albigenses; en el Centro, el Duque de Borgoña y el Conde de Vermandois; todos estos eran los Pares legos, á los cuales ha-

Digitized by Google

Los señores tuvieron en Francia todos los derechos que en otro lugar quedan expuestos: la soberanía que conservaron aquellos Duques que ántes se habian titulado reyes por la gracia de Dios, el derecho de justicia sobre sus feudatarios y sobre todos los que vivian en sus territorios, el de promover guerras á las cuales llevaban á unos como vasallos y á otros como súbditos, y los de *albinagium*, de *déshérence*, bastardía, confiscacion, moneda, *banalités*, etc.

Pero dentro de la misma Francia, además de las numerosas diferencias que eran consecuencia natural del régimen que vino á sustituir el antiguo principio de las leyes de raza con el territorial y en virtud del cual regia la ley del país, y efecto de esa soberanía política que dada lugar á que se dijera: *cada baron es rey en su baronía*, habia un dualismo fundamental: el que existia entre las provincias del Norte y las del Mediodia. En aquéllas se habia desarrollado con desembarazo el derecho germánico por virtud de las contínuas invasiones de que fué objeto, miéntras que en éstas continuó arraigado el derecho romano; por lo cual, prescindiendo de otras diferencias (1), resultó que la propiedad se desenvolvió en las unas con tan distinto carácter que en las otras, que se llamó á las del N. países *no alodiales* y á las del M. *alodiales*; porque en las primeras se consideró la propiedad feudal como la general y la alodial como la excepcion, y en las segundas sucedió lo contrario. Por eso, como ya queda dicho en otro lugar, fué un principio que al fin concluyó por predominar en el N. la famosa: *nulle terre sans seigneur*, no hay tierra sin señor, así como en las del M. á la inversa, se dijo: *no hay señor*

---

bia que unir los eclesiásticos, que eran los Arzobispos de Reims y Sens y los Obispos de Laon, Noyon, Beauvais, Chalons-sur-Marne y Langres.

(1) El dualismo entre unos y otros paises se revela asimismo en que los unos se llamaban de derecho *coutumier*, y los otros *de derecho escrito*, precisamente porque en éstos, á diferencia de aquéllos, predominaba el derecho romano. Llamábanse tambien los unos *de comunidad de bienes* y los otros *de régimen dotal*, porque en la organizacion de la propiedad de la familia se revelaban tambien respectivamente el principio germano ó el romano; y lo propio acontecia con la patria potestad, puesto que miéntras en las del M. continuaba la del pueblo-rey con su conocida energía, en las otras era una máxima: *en France puissance de père n'a lieu*, al modo que se dijo en Aragon: *de consuetudine regni non habemus patriam potestatem*.

Digitized by Google

sin título; máximas cuyo opuesto sentido está acusando bien claramente la distinta condicion de unas y otras comarcas (1).

La propiedad *feudal* se desenvuelve plenamente en Francia; el homenaje sencillo y el ligio, siendo aquél la regla general, la investidura y la posesion, la sub-enfeudacion y la consiguiente jerarquía, las limitaciones propias de este régimen respecto á la capacidad de adquirir feudos, el cumplimiento de los deberes y las prestaciones de servicios que en otro lugar hemos examinado, el pago del *relief* y los *aids* ó auxilios, las formas simbólicas para la trasmision, el retracto, el derecho de comiso, la tutela, la guardia noble, etc., todos los elementos, en fin, de la propiedad feudal, se encuentran en este país.

La propiedad *alodial* continuó, aunque, por la razon que acabamos de decir, con muy diferente suerte en unos y otros países, porque miéntras que en el N. son muchos los alodios que se convierten en feudos, no sucede eso en el M., donde se sigue afirmando que la tierra es *tenue franchement de Dieu,* miéntras que lo que acontecía en los otros se revela claramente en el hecho de no reconocer la existencia de tales alodios los *Establecimientos de San Luis*, código que no proclama, pero sí aplica la máxima: *no hay tierra sin señor.*

En cuanto á la propiedad *villana*, quizás no hay otro pueblo en Europa en que revista una variedad tan inmensa de for-

---

(1) Salvanig dice en su obra: *De l'usage des fiefs*, cap. 53: «En los países regidos por el derecho escrito (derecho romano) todos los fundos y heredades se reputan francas y alodiales, y por lo mismo exentas de la obligacion del homenaje, del derecho de *lods* y *ventes* y de las demás servidumbres, si no hay título en contrario, cuya prueba toca al que pretende esos derechos.»

Segun Bechard, esta distincion entre unas y otras comarcas no quiere decir que «estuvieran en una parte todas las tierras *asservies* y en la otra fuesen todas libres, ni que el pacto feudal se observara en unos puntos y se rechazara en otros; y ni siquiera que se comprendiera de una manera diferente, á falta de títulos formales, y existiendo el concurso de las condiciones requeridas para probar la directa universal y la limitacion del feudo, la presuncion de los derechos de propiedad y de uso de los señores y de los comunes. Lo que constituia la diferencia esencial entre el régimen feudal y el franco alodio, era que segun las costumbres censuales, la circunscripcion del territorio bastaba para atribuir al señor la directa universal sobre las heredades en ella enclavadas; miéntras que, segun las costumbres alodiales, el señor debia probar por medio del título correspondiente que la tierra habia sido dada en feudo ó enfiteusis.» *Droit municipal au moyen âge*, lib. 2°, cap. 1°.

Digitized by Google

mas, puesto que al lado de las que son trasformaciones de la antigua enfiteusis romana, aparecen un sinnúmero de instituciones nuevas con frecuencia difíciles de discernir, pues unas veces un mismo contrato recibia distintos nombres y otras eran conocidos con el mismo dos ó más que eran diferentes. De todas suertes encontramos cesiones de propiedad hechas en las tres distintas condiciones que en otro lugar hemos examinado; esto es, unas por las que se trasmitia sólo un derecho real, el referente al goce ó disfrute de la tierra; otras en que se trasferia el dominio útil, y otras en que se traspasaba la plena propiedad, reservándose el cedente tan sólo un derecho real (1).

La propiedad *servil*, esto es, la tenida por siervos, colonos y *manos muertas*, iguales todos ante la tiranía de los señores, puesto que sus diversas condiciones, como dice Laferriére, se borraban ante la condicion uniforme de *gens de poeste, taillables et cordeables á volonté, à mercy et misericorde*, consistia en un mero disfrute de la tierra cuya posesion era imperfecta y precaria, como lo revela esa misma denominacion de *manos muertas*. En un principio el heredero era el señor y sólo por el uso se fué estableciendo la facultad de trasmitirla al hijo; más tarde, esos *manos muertas*, condicion general de los hombres no libres en el siglo XII, comenzaron á emanciparse, á ganar la libertad civil á la par que los comunes alcanzaban la política, y van desapareciendo el derecho de *formariage*, el de *poursuite* y otros no ménos odiosos, quedando libres su per-

(1) D'Espinay, (*ob. cit.*, l. 2°, cap. 5°,) expone como tenures *roturières:* los censos, los *soccages*, *en bourgages*, la enfiteusis y las tenencias *congeables*. Segun él, para dar á censo, era menester poseer á título de feudo ó de *franc-alleu* noble; á enfiteusis, á título de *franc-alleu* noble ó *roturièr*; y á arrendamiento perpetuo, tener el dominio útil, noble ó *roturièr*; sosteniendo que á pesar de la confusion producida por el feudalismo, siempre se distinguió el censo señorial de los arrendamientos perpetuos, de las rentas territoriales, etc. El *soccage* y el *bourgage* eran dos tenencias análogas al censo, que se conocian en Normandia, la primera rural y la segunda urbana; aquella, tenencia *roturière* en su orígen, se convirtió por el uso en feudo, y esta era un feudo situado en un *bourg*, real ó señorial, por el que se pagaba una renta anual. En el M. la enfiteusis de orígen romano sirvió á los mismos fines que el censo en el N., y en la Bretaña habia la tenencia *congeable*, que ha sido objeto de tantas discusiones, y que era á manera de un derecho de superficie, en virtud del cual los edificios construidos se hacian del poseedor, pero éste podia ser despedido por el señor, aunque previa indemnizacion por las mejoras hechas.

Digitized by Google

sona y sus bienes, aunque sometidos al pago de impuestos arbitrarios. Al terminar esta época, Luis X declaró que por derecho natural todos los hombres nacian *francs*.

Por último, en Francia habia tambien aquella propiedad *comunal* que hemos encontrado en todas las épocas de la historia, y que coexiste con la feudal, porque el dominio eminente del señor se ha sobrepuesto á ella sin destruirla, continuando así á través de todo ese tiempo y llegando hasta los actuales, principalmente en el N. y en el E. de Francia, donde á veces iba unido á ella un principio de *self-government*.

En este país rigieron asimismo los principios propios de la

Garsonnet (*ob. cit.*, p. 3ª, 1; 2, cap. 1º), comienza su estudio exponiendo la teoría general que sirve de base á esta forma de la propiedad, cuyo gran desarrollo en la Edad Media atribuye á dos causas: á la division del dominio en directo y útil, introducida por los glosadores, y á la sujecion personal de los *tenanciers* impuesta por el feudalismo. Distingue luego los diferentes géneros de concesion segun que al adquirente se trasmitan un derecho real, el dominio útil ó la propiedad, distincion fundamental, porque la ley de 1793 partió de ella al mantener unas, suprimir otras y hacer redimibles algunas. Pero no es fácil discernir siempre estos tres casos, puesto que ni se puede tomar por criterio la duracion, en cuanto á veces la enfiteusis temporal y el arrendamiento por más de nueve años trasferian la propiedad, ni tampoco la facultad de hipotecar, puesto que el usufructuario podia hacerlo. En fin, la dificultad del caso se demuestra en la circunstancia de haberla resuelto el Tribunal de casacion atendiendo tan sólo al hecho de que en el país de que se trata, se considere como propietario ya al concedente, ya al concesionario, hecho que queda notado más arriba. Más fácil es distinguir si el concedente se reservaba un derecho real ó el dominio directo, porque los derechos de éste consistian en los honoríficos que iban unidos al inmueble cuando era noble, en el derecho de *lods* y *ventes* en caso de enajenacion y en la espectativa de entrar de nuevo en la plena propiedad á consecuencia del de comiso, retracto y tanteo ó por la espiracion del plazo en las concesiones que no eran perpetuas. Y aún queda otra cuestion que no es de fácil resolucion; la de distinguir y el dominio directo señorial, el censual y el enfiteuta.

Incluye entre las concesiones que no trasfieren la propiedad el *albergement* del Bujei, el *bail à culture perpétuelle*, el *bail à locatairie perpetuelle* de Languedoc, el *bail à complant* del Loire inferior, y el *domaine congéable* de Bretaña, que ha sido objeto de tan largos estudios por parte de los juristas franceses, cuyo origen hacen remontar algunos á los siglos v y vi cuando tuvo lugar la emigracion de los bretones insulares, que por haberse considerado erradamente de origen feudal le alcanzó la condenacion lanzada por la Constituyente, y que ha merecido un juicio muy distinto segun que se ha atendido al derecho que tenia el señor de despedir al poseedor, ó á la garantía que éste tenia de ser indemnizado por aquel por las mejoras hechas.

Entre las concesiones que trasmiten el dominio útil, difíciles de distinguir de aquellas en que se trasmite la propiedad reservándose sólo el concedente un derecho real, porque á veces depende de la naturaleza de la tierra que se cede, de la índole del contrato y de la calidad del cedente, y que dan lugar á cuatro distintos casos segun que el dominio directo es feudal, censual, simplemente señorial ó pri-

Digitized by Google

sucesion feudal, el de masculinidad, el de primogenitura, y el significado en la máxima: *propres ne remontent pas*, respecto de los ascendientes, y en la de *paterna paternis*, *materna maternis*, respecto de los colaterales, etc., etc., y trascendieron á las otras formas, puesto que si bien en este respecto era natural que rigieran las reglas de derecho comun, ya del romano, ya del germano, segun las comarcas, bajo el influjo de aquel sistema tambien llegaron á aplicarse á la propiedad villana, y áun á la alodial, los principios de masculinidad y primogenitura y esos otros que determinaban la sucesion de ascendientes y de colaterales. Es de notar, sin embargo, que en Fran-

---

vado, incluye Garsonnet: 1°, el *censo señorial*, contrato frecuentísimo en Francia, por el cual el dueño de un finca ó de cualquiera derecho real, lo enajenaba con reserva del dominio directo; siendo el cánon que se pagaba, como lo indica su pequeñez, no una parte del producto, sino tan sólo un reconocimiento de ese dominio y del cual eran especies el *albergement*, la *mainferme* y el *bourdelage*; 2°, la *enfiteusis* respecto de cuya subsistencia desde los romanos hasta la Edad Media hay, diversidad de opiniones, como en su lugar hemos visto, siendo ménos importantes de lo que á primera vista parece las diferencias que habia entre ella y el *censo*, la *renta señorial* y la *renta territorial*, porque habian caido en desuso los derechos de comiso, retracto y laudemio, haciéndose así á veces imposible distinguirla del *censo* y de la *renta señorial*; y 3°, el *bail por largo plazo*, el *vitalicio* y el *derecho de superficie*.

Finalmente, las concesiones que trasferian la propiedad eran las distintas formas del *bail à rente foncière*, de uso comun en el Mediodía de Francia, donde casi todas las tierras se tenian en esta condicion con gran beneficio de los cultivadores de la tierra, puesto que no habia dominio directo, ni retracto, ni tanteo, ni laudemio, por regla general, teniendo sólo en su contra el carácter de irredimible; y del cual eran variedades, entre otras, el *censo no señorial* y el *bail à champart* el cual consistia en el pago de cierta cantidad de frutos conocida de antiguo con los nombres de *agraticum* ó *agrarium*.

Pepin Le Halleur (*ob. cit.*, p. 4ª), en su libro sobre la *Historia de la enfiteusis en derecho romano y en derecho francés*, parte 4ª, después de estudiar las instituciones que reprodujeron el fenómeno enfitéutico durante los primeros siglos de la Edad Media y que sirvieron de transaccion entre la enfiteusis propiamente dichay las instituciones de la misma naturaleza que aparecen en el periodo feudal, dice, que la diversidad camina á simplificarse por la influencia del derecho romano, que tiende á la uniformidad, y por la opresion de los señores, reconociendo que una propiedad, imperfecta en verdad, ha reemplazado al simple *jus in re aliena*, que las rentas se hacen reales, pudiendo abandonarse la finca, y que el comiso por falta de pago es sólo una vana amenaza. «Tal es, añade, el nuevo estado de cosas, perfectamente caracterizado por la célebre distincion entre el dominio útil y el directo que los glosadores atribuyeron tan de buena fé al derecho romano.» Luego examina esas principales formas de la propiedad villana de que se ocupa Garsonnet, discutiendo principalmente la naturaleza y las diferencias que hay entre el *censo*, la *renta territorial*, la *renta señorial*, el *bourdelage*, etc.

Lefort (*ob. cit.*, lib. 2°), examina hasta diez y ocho formas de esta propiedad.

Digitized by Google

cia, á diferencia de Inglaterra, la organizacion de la propiedad de los nobles fué la excepcion, y continuó siendo la regla general la de los plebeyos, miéntras que en el segundo de estos países, como luégo verémos, sucedió lo contrario; así que en las provincias del Mediodía la primogenitura se establece sólo por excepcion, y más bien se llegaba al fin que ella cumplia por medio de la testamentifaccion romana.

En los siglos x y xi, época que se ha llamado del feudalismo absoluto, la anarquía llegó en Francia á su colmo, siendo la ley del más fuerte la única regla; y de aquí la necesidad en que se vieron muchos hombres libres, dueños de alodios, de entregar estos á los reyes, á los señores y á los monasterios como feudos, haciéndose ellos vasallos y constituyendo los que se han llamado *feudos de reprise*. La correlacion entre la condicion de las tierras y la de los hombres, característica del feudalismo, fué casi completa; á las tres clases de cosas: feudos, alodios, herencias serviles, dice Laferrière, correspondian tres clases de personas: los nobles, los hombres libres y los *manosmuertas*; y luégo, dentro de cada clase habia las subdivisiones que eran consecuencia de la subenfeudacion y de las distintas formas de la propiedad villana. Tan predominante era el espíritu del régimen feudal, que los grandes propietarios de alodios se hicieron nobles, porque se consideraba noble la tierra libre, llegando á unirse á aquéllos la jurisdiccion y la soberanía y revistiendo así el carácter esencial del feudalismo (1).

2.—*España*.—Debate sobre si existió ó no en España el feudalismo.—Organizacion de la propiedad en Castilla y Leon, Navarra, Aragon, Cataluña, Valencia y Mallorca.—Demostracion de que en todas estas comarcas fué conocido el régimen feudal, aunque no alcanzó en todas ellas el mismo desarrollo.

El único medio de resolver la tan debatida cuestion de si hubo ó no feudalismo en España, es examinar sumariamente

(1) Véase: D'Espinay, *ob. cit.*, l. 1°, cap. 4°; § 2°, caps. 1°, al 6°, 9° y 10.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, l. 1°, cap. 1°; l. 2°, caps. 1° y 2°, sec. 2ª.— Castro, *ob. cit.*, t. III, lec. 3ª.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°, sec. 2ª.—Ahrens, *Enc.*, t. II, p. 266; trad. esp.—Maine, *Early* etc., lect. 5ª.—Freeman, *Comparative politics*, lec. 1ª.— Laferrière, *ob. cit.*, l. 4°, cap. 8°, sec. 3ª; l. 6°, cap. 1°; l. 7°, cap. 6°, sec. 2ª.—Pepin Le Halleur, *ob. cit.*, p. 4ª.—Lefort. *ob. cit.*, lib. 2°.

Digitized by Google

cuál fué la vida de las instituciones políticas y de la propiedad en aquel tiempo y ver luégo si realmente le cuadran ó no los que son caractéres distintivos del régimen feudal.

Hemos visto en otro lugar, que en la época bárbara existian en España los gérmenes de éste, aunque no tan desenvueltos como en otros países de Europa. Conocieron los visigodos, además de la propiedad alodial, la constituida por las donaciones que hacian los reyes á sus *fideles*, á sus curiales y privados de corte, y los nobles ó patronos á sus *bucelarios*; conocieron tambien la de los colonos y siervos de la gleba; y si no habia una fusion real y completa de la soberanía con la propiedad, ejercian los señores jurisdiccion sobre los esclavos, y los patronos sobre sus clientes ó bucelarios; en una palabra, se daban los caractéres propios de la organizacion de la época bárbara, en la cual, segun hemos visto, se encuentran los precedentes más inmediatos de la feudal. Veamos ahora cuál era en esta la condicion de la propiedad en cada una de las comarcas de España, ya que hasta la terminacion de este período no vinieron á unirse todas ellas bajo el cetro de los Reyes católicos.

En Leon y Castilla encontramos la propiedad feudal bajo varias formas; de un lado, la que procedia de una de cesion íntegra y completa que hacian los reyes con carácter de perpetuidad, llamada por esto *de juro de heredad*, y que, sin embargo, no era completamente alodial, puesto que podia perderse por infidelidad en los términos que expresa el Código de las Partidas. Habia luégo otras formas cuya analogía con la feudal no puede ponerse en duda: 1ª, los *prestimonios*, que llevaban envuelta, entre otras, la obligacion de defender á los habitantes del territorio cedido y el reconocimiento del señorío; 2ª, las *encomiendas*, que conferian el derecho de percibir las rentas y tributos, y que fueron primero vitalicias y después hereditarias; 3ª, las *mandaciones*, análogas á las anteriores y que reciben el nombre de *encomiendas* cuando son vitalicias, el de *tenencias* cuando son temporales, y el de *señoríos* cuando son perpétuas é irrevocables, constituyendo tres clases de dominio con jurisdiccion y soberanía; 4ª, las *tierras* y los

Digitized by Google

honores, consistiendo aquellas en el derecho de percibir parte de las rentas de un territorio que se daba á los caballeros por los servicios prestados; y éstas, en la percepcion de todos los tributos, con inclusion de algunos propios de la soberanía, como la moneda y los yantares; y 5ª, el *feudo*, el cual, á diferencia de la *tierra*, obligaba al servicio de las armas y al pleito homenaje, y era hereditario. Eran todas formas varias de la propiedad dividida ó coartada, con un carácter más ó ménos feudal.

Eranlo tambien las *behetrias*, por más que aparezca lo contrario en la conocida clasificacion en tierras de *realengo*, *abadengo*, *señorío* y *behetría*, puesto que, áun cuando independientes de los monarcas y dueños sus habitantes de elegir señor, y de «marcharse libremente á donde quisieran con todos sus bienes y heredades,» como decia el fuero de Leon, lo cierto es que ya fueran *de mar á mar*, ya de *linaje*, estaban sometidas á los *diviseros*, á quienes pagaban los vasallos tributos análogos á los que satisfacian á los reyes los solariegos (1).

Al lado de ellas existia la propiedad *villana*, tributaria ó plebeya, como el censo y la enfiteusis, propia de los siervos de la gleba y de los colonos, confundidos todos más tarde bajo la denominacion de *solariegos*, los cuales tenian un derecho limitado y precario sobre la tierra, hasta que la legislacion fué sucesivamente amparando á la par la libertad y la propiedad de aquéllos y poniendo límites á las cargas y tributos que esta se hallaba gravada.

Y finalmente, la *alodial*, constituida, ya por las propiedades *divisas*, concesiones de tierras hechas por el rey con carácter perpétuo é irrevocable y con facultad de disponer de ellas, ya por las que adquirian los nuevos pobladores por *adprision* ó *apresura*, ya por los bienes que poseian los antiguos habitantes cuyo derecho fué respetado. Encontramos además

(1) Sobre el origen y vicisitudes de las *behetrias*, institucion peculiar de nuestra Península, véanse: Cardenas, *ob. cit*, lib. 3°, cap. 2°.—Sempere y Guarinos, *Historia de los vínculos y mayorazgos*, cap. 6°.—Garsonnet, *ob. cit.*, parte 3ª, lib. 1°, cap. 1°, § 6°.—Secretan, *Revue historique de droit français et étranger*, t. VIII, 1862.—Coelho da Rocha, *Ensayo sobre a historia do governo e da legislaçao de Portugal*. Epoca 5ª, art. 4°.

Digitized by Google

en Castilla y Leon el servicio militar impuesto á los poseedores de la tierra, la jurisdiccion como aneja á la propiedad, organizada en las justicias señoriales, y las restricciones en la facultad de enajenar.

En Navarra los reyes tenian obligacion de dar á los infanzones *honor* ó «tenerles casa,» esto es, darles renta para vivir; y se daban además *tierras en señorío* por razon de los servicios prestados, lo cual obligaba al juramento y al homenaje. Eran éstas perpétuas y hereditarias, más estables é independientes que el *honor*, y revestian un carácter más feudal al propio tiempo que daban lugar, mediante la subenfeudacion, á la constitucion de una verdadera jerarquía. Habia asimismo propiedad pechera ó *villana*, heredades *en pecha*, cuya condicion era tan vária como la de sus poseedores, esto es, segun que fueran *collazos*, *encartados*, *caseros*, *de comida* ó *de soldada*. Al lado de la antigua propiedad libre ó alodial que desaparece más tarde, hallamos las *presenes*, esto es, la que dieron con un carácter completamente libre los reyes á los infanzones, y que estos convirtieron luégo en tributaria cediéndola á sus vasallos. Y por último, allí existia el servicio de las armas anejo á la posesion de la tierra, la jurisdiccion compartida por los infanzones con el rey, una sucesion vária segun la condicion de las personas y la de los bienes, pero imperando en la de los feudos los principios de masculinidad y primogenitura cuando el rico-hombre ó infanzon no tenia más que un castillo.

En Aragon habia dos formas de la propiedad feudal: las *honores*, *caballerías de honor* ó *caballerías de mesnada*, consecuencia de la obligacion que tenía el rey de distribuir lo conquistado entre los ricos-hombres, así como éstos lo hacian entre sus vasallos, que consistian en tierras y rentas públicas, ó sólo en estas últimas, y que si fueron en un principio temporales, más tarde se hicieron vitalicias y al fin hereditarias en 1196 en tiempo de D. Pedro II; y los *feudos* propios, ménos usados que *las honores*, y de los cuales es un ejemplo el célebre de Rivagorza. Habia la propiedad tributaria ó *villana* (una de cuyas formas era el *treudo*), que poseian los antiguos siervos de la gleba redimidos, los sarracenos sometidos y los villanos ó

Digitized by Google

pecheros, siendo tan diversa la condicion de aquélla como la de éstos, distinguiéndose, por el escaso respeto que á su derecho se tenía, los sarracenos y los *villanos de parada*. Finalmente, que la soberanía iba unida á la propiedad en Aragon, lo demuestra el *Privilegio general del reino*, en que á peticion de los barones y ricos-hombres se declaró «*que el señor rey no meta justicias ni faga juzgar en ninguna villa ni en ningun lugar que propio suyo non sia.*»

Por lo que hace á Cataluña, baste recordar que bajo la dominacion de los reyes francos corrió la suerte de Francia, y así hubo propiedad alodial, beneficiaria y censual; que la primera se hizo tributaria por virtud de la recomendacion, la segunda feudal al convertirse de temporal en hereditaria, y la tercera villana, en forma de enfiteusis regulares y de tierras de *remensa*, gravada con tributos varios, entre otros los célebres *malos usos* que pesaban sobre los desgraciados vasallos de *remensa*; que allí fué una máxima recibida, como en el N. de Francia, la de no hay tierra sin señor (1); que en Cataluña, como en los demás reinos, «los reyes donaron pueblos, territorios y heredades á sus servidores y cortesanos y á las iglesias y monasterios, con la jurisdiccion correspondiente sobre los hombres que habitaban en ellos, y exencion de la del Conde.»

Finalmente, en Valencia y Mallorca el feudalismo se estableció de golpe mediante los repartimientos de tierras que se hicieron cuando tuvo lugar la conquista con arreglo á lo estipulado entre el rey y los señores ántes de emprenderla, estableciéndose los *feudos* á semejanza de Cataluña, y *las honores* á imitacion de Aragon, aquéllos con más frecuencia que éstas. Habia tierras tributarias con más ó ménos garantías, siendo la de peor condicion la de los desgraciados moros y judíos, cuyos bienes estaban á merced del señor, y mejor la de los censatarios cristianos. Estaba el poseedor sujeto á la tierra

(1) De esto era una excepcion el Condado de Tortosa, donde se suponian las tieras, por el contrario, libres, francas, inmunes, alodiales, miéntras no se probara lo contrario. Véase la *Historia del derecho en Cataluña, Mallorca y Valencia: Código de las costumbres de Tortosa*, por el Dr. D Bienvenido Oliver, tomo II, lib. 2°, tit. 2°, capitulo 3°, § 2°.

Digitized by Google

mediante la prohibicion de abandonarla, así como le estaba vedada al feudatario la enajenacion del feudo sin licencia del señor; y allí, por último, aparece más señalada que en ninguna otra parte la fusion de la propiedad con la soberanía.

Ahora bien; ¿se dieron en todas las comarcas de España los caractéres que, segun hemos visto, distinguen al régimen feudal? (1) Veámoslo. Era el primero la organizacion jerárquica

---

(1) Sobre esta cuestion tan debatida, aunque ménos cada dia, porque la generalidad de los escritores sostiene hoy que existió el feudalismo en España, Sempere dice lo siguiente: «Los ricos hombres llegaron á hacerse tan absolutos é independientes, que á pesar de las leyes y constitucion goda débilmente restablecida, en el efecto apénas se distinguian de los soberanos. Podian tener vasallos, esto es, hombres libres asalariados, ó con raciones y rentas pecuniarias, ó con tierras poseidas en usufructo, bajo la obligacion de estar en todo á sus órdenes. Podian formar ejércitos y conducirlos adonde les pareciera más conveniente con sus pendones y calderas para los ranchos, que eran las insignias más características de la rico-hombría. Formaban por sí tratados y alianzas para defenderse mutuamente y sostener los derechos verdaderos, ó usurpados por su clase. Recaian en ellos necesariamente los Condados ó mejores gobiernos de las ciudades y provincias y los empleos más lucrosos del palacio, la milicia, diplomacia y magistratura. No sólo eran consejeros natos de los reyes, sino que los diplomas ó escrituras reales debian llevar sus suscriciones y confirmacion áun cuando no se encontrarán presentes en los actos sobre que recaian. Finalmente, sus personas y familias eran tan consideradas, que áun desterrando el rey á alguno de sus dominios por justa causa, debia darle un plazo de cuarenta y dos dias para disponer su viaje, un caballo y otro cada uno de los ricos hombres; y permitir que le acompañaran sus criados y vasallos armados, sin incomodar en nada á sus familias.» *Historia del derecho español*, lib. 2°, cap. 5°.

Más adelante, criticando la opinion del Dr. Castro, quien sostenia que en España hubo ménos razon que en otras partes para ser admitidos estos derechos ó costumbres feudales, siendo la region en que ménos se frecuentaron los feudos, ó en que acaso fueron enteramente desconocidos, dice Sempere que «no ver por falta de luz ó á muy larga distancia es cosa muy natural: pero dejar de ver en el medio dia los mismos objetos que se están palpando, prueba ó mucha ceguedad ó mucha preocupacion;» y después de enumerar varios hechos referentes á Castilla, Aragon y Cataluña en comprobacion de su tésis: dice: «¿Puede darse prueba más evidente de la existencia de los feudos en España? El sistema de la milicia española fue profundamente feudal, en toda la Edad Media. Los ricos hombres, señores y grandes propietarios poseian muchos estados y tierras de la Corona solamente en usufructo y con la precisa obligacion de ser fieles y leales á los soberanos, acudir á sus llamamientos, y asistir á la guerra personalmente y con cierto número de gentes armadas, de cuya obligacion todavía permanecen algunos vestigios en la renta llamada de *lanzas* y *medias-anatas*. Ni eran otra cosa que feudos todos los modos de adquirir y poseer de que se hace mencion en nuestra historia y nuestras leyes con los nombres de beneficio, mandacion, préstamo, encomienda, caballería, y en una palabra, todas las fincas y rentas poseidas, ó temporal, ó perpetuamente, ó con la precisa obligacion de ciertos y determinados servicios, á distincion y contraposicion de las que se poseian en alodio, ó propiedad absoluta, y libres de restitucion, reversibilidad al dueño directo y cualquiera otra carga militar ó política» (lib. 2°, cap. 7°.)

Digitized by Google

que reviste la sociedad, y encontramos que en Leon y Castilla habia ricos-homes é infanzones, vasallos, solariegos y siervos;

Don Benito Gutierrez (*Códigos españoles*, lib. 2ª, cap. 2ª, sec. 2ª), por el contrario, dice siguiendo á Marina: que «el gobierno de los reinos de Leon y Castilla, fué un gobierno monárquico y su Constitucion política la misma que la del imperio gótico en todas sus partes, infinitamente distante de los demás gobiernos entónces conocidos en Europa é inconciliable por sus principios, leyes y circunstancias con las monstruosas instituciones de aquellos gobiernos feudales.» Encuentra, además, que faltábanle al feudalismo de España dos caractéres esenciales, á saber: la perpetuidad y el servicio militar; y si bien, al encontrarle regulado en las Siete Partidas, escribe estas palabras: «El feudalismo debia ser un hecho, puesto que es una institucion legal; ¿qué prueba más acabada de su existencia, que un título completo del Código del Rey Sabio?» contesta á seguida: «Seria éste un argumento incontestable, si no contuviera otras leyes de casos ni prácticos ni posibles en España .....
Se insertaron, porque las costumbres feudales habian llegado á formar parte del cuerpo del derecho civil.» Bien es verdad que más adelante, al ocuparse principalmente de la ley del Ordenamiento de Alcala que autorizó la adquisicion á perpetuidad de las regalías de la Corona, no puede ménos de reconocer que entónces, por lo ménos, aparecieron esos caractéres que ántes echaba de ménos, como lo prueba la misma fórmula que inserta, segun la cual se daban para siempre jamás las villas, sus aldeas, términos, familias, como los reyes lo habian tenido, con todos los pechos, fueros y derechos, y con la justicia civil y criminal alta y baja y con el señorío en muchos lugares y con mero y mixto imperio. No es posible ir más allá en materia de feudalismo.

El Sr. Castro (*ob. cit.*, t. III, lec. 5ª), resume el debate sobre este punto en los siguientes términos: «Cuestion muy debatida entre los historiadores y asaz difícil de allanar, es la de saber si hubo ó no feudalismo en la Península ibérica. La divergencia de pareceres, en ésta como en otras muchísimas cuestiones, consiste, quizá, más que en el fondo de la cosa, en no ponerse de acuerdo acerca de los términos con que la cosa misma se significa. Si los caractéres esenciales del feudalismo, como institucion social y política, fueron: 1º, la ocupacion del suelo, con tendencia á aislarse del poder central; 2º, la soberanía inherente á la ocupacion de aquel; 3º, el fraccionamiento de la propiedad con la soberanía, hasta la posesión de ésta por individuos ó corporaciones, usurpando á la Corona el poder judicial, el de impuestos y la acuñacion de moneda, sin más que una dependencia nominal de la Corona, y todo esto, no por excepcion ni por acaso, sino como regla general, como sistema de gobierno y manera de ser la sociedad jerárquicamente constituida en feudos y subfeudos, señores, vasallos y siervos; en este sentido, y con tal rigor, no hubo feudalismo en España, sino por excepcion y accidentalmente, ó al ménos, no se generalizó como en Francia, ni prevaleció tan por igual y permanentemente como allí. Otro hecho viene á corroborar este aserto: el que la recomendacion de un hombre libre á un guerrero podia romperse libremente entre nosotros, y se rompia de hecho frecuentemente por el acto de *desnaturalizarse*, ó despedirse, en tanto que entre los Francos existia la perpetuidad del *homenaje*, salvo alguno que otro caso, muy raro ciertamente; lo cual muestra bien á las claras que ellos fueron los verdaderos fundadores del régimen feudal. Si se quiere que sea feudalismo un órden de cosas en el que la autoridad real es impotente, no por la ley, sino por poderes arbitrarios, que al igual casi del suyo se levantan por circunstancias especiales; que en tal órden de cosas haya señores que tengan vasallos y siervos, que en alguna manera legislen sobre ellos, y que la vida toda de esa sociedad esté sujeta en su manera de obrar á condiciones de

Digitized by Google

en Navarra, infanzones, subdivididos en ricos-hombres, señores solariegos, infanzones de abarca, caballeros y meros infanzo-

---

dependencia recíproca, personal, á actos de servidumbre vejatoria é ignominiosa, de significacion rigorosamente feudal; entónces es innegable que existió el feudalismo en la Península ibérica, dividida como estuvo en pueblos de realengo ó del rey, de abadengo ó de señorío eclesiástico, de solariego ó señorío seglar, y de behetria ó municipio independiente en cierto sentido. Es decir, que no pudo haber instituciones propiamente feudales, mas sí usos, hábitos, prácticas y costumbres de tal naturaleza.»

«Si el orígen del feudalismo se remonta á los tiempos de las invasiones, á la manera de distribuirse los bárbaros el territorio conquistado, al aislamiento é independencia con que quiso vivir cada uno de los jefes de la conquista, independencia favorecida por la desaparicion del poder central del imperio, naciendo el régimen feudal como un poder necesario, el de la propia defensa, hasta que, cobrando fuerzas y unidad el poder supremo social, se sobrepusiese al de los individuos; no habiéndose encontrado en semejantes condiciones los Visigodos al penetrar en España, no tuvo aquí el sistema feudal el mismo orígen y desarrollo que en el resto de Europa. Porque, desde muy temprano, perdieron aquellos la rudeza primitiva de los demás pueblos de su raza, haciéndose cristianos, siendo primero aliados del imperio, luego súbditos, y por último, sus vencedores. Además, su conversion al catolicismo y el predominio del clero, representante del elemento imperial, latino-romano, amortiguaron los hábitos de independencia. y se consolidó la monarquía, electiva sí, pero una y reconocida por godos é hispano-romanos, reflejándose todo eso, primero en los Concilios ó comicios de Toledo, y segundo, y más señaladamente, en el Código visigodo, superior en política y organizacion judicial á todo lo conocido entónces en Europa, é impregnado del espíritu de la legislacion romana, tan contraria á la feudal. Mas, sin atenuar en lo más mínimo la fuerza de las anteriores consideraciones, téngase presente que el elemento germánico quedó comprimido, aunque no ahogado, durante la monarquía visigoda, y que la institucion de los *patronos* y *bucelarios*, ó sea de personas libres que se recomendaban á los primeros y les prestaban, en cambio, ciertos servicios, principalmente el de la guerra, contenian algo de carácter feudal que habia de asomar á la destruccion de esa monarquía.»

«Efectivamente, al desaparecer la civilizacion visigoda, ahogada en las aguas del Guadalete, y al comenzar la Reconquista, se vuelve en cierto modo á los tiempos de las invasiones, levantándose la libertad individual del germano, comprimida durante la dominacion visigoda, y debilitándose á su vez la autoridad monárquica de los Concilios de Toledo y del *Fuero Juzgo*. Y en medio del desconcierto general, nace la necesidad de la propia defensa y cierta semejanza con el régimen feudal europeo. Mas el compromiso de defenderse contra un enemigo comun, mantuvo unidos en el mismo pensamiento de nacionalidad, religion y trono las fuerzas que en Astúrias y San Juan de la Peña comenzaron la Reconquista, é hizo imposible que aquí se repitiese lo sucedido en Francia á la desmembracion del Imperio de Carlo Magno. Pero, dejar de reflejarse aquí algo de aquello por lo que vivia políticamente la Europa entera, era imposible. Nada más opuesto al carácter autoritario y despótico de los musulmanes, que el individualismo del régimen feudal, y sin embargo, á la desmembracion del califato de Córdoba, y en las guerras civiles que prepararon su caida, los jefes de las diferentes parcialidades hicieron á sus partidarios mercedes, y les dieron posesiones y tenencias por juro de heredad, con reconocimiento de homenaje y servicio militar, cuando á ello fuesen convocados.»

«Si atentamente se examinan las condiciones bajo las cuales vivió el feudalismo en España, se adquiere mayor certeza de que no fué resultado del desarrollo de las

Digitized by Google

nes; y villanos, que á su vez se subdividian en collazos, encartados, caseros, de comida y de soldada; en Aragon, infanzones,

---

costumbres germánicas, sino que nació de la Reconquista; y que no existió como institucion, sino como una necesidad que impuso la invasion sarracena, como resonancia, cuando más, que llegó hasta nosotros del centro de Europa, no por causas y motivos interiores y permanentes, sino exteriores y pasajeros. Hay un hecho que quita toda duda sobre este punto, y es el de la existencia de las behetrías: acto de libertad y de vasallaje, por el que poblaciones en masa, abandonadas de los reyes ó desamparadas de sus condes ó gobernadores, por las vicisitudes de la guerra, elegian libremente un caudillo ó jefe que las protegiese, habiendo sido unas de *familia*, hereditarias, y otras de *mar á mar*, en las que podian elegir el señor que quisieren, y áun *mudarle siete veces al dia*, dando orígen todas á que en ellas se desarrollase un espíritu de libertad, que no sirvió de poco para formar el espíritu democrático del Estado llano representado en los Fueros municipales. Últimamente, el municipio romano conservado por el clero y trasmitido tempranamente al pueblo con notables mejoras, comenzó á hacer de nuestras poblaciones unas como repúblicas, tan fuertes y poderosas, que impidieron en España el desarrollo en toda su extension del régimen feudal.»

«Lo que sucedió fué que, á consecuencia de la restauracion de la monarquía y sin perjuicio del derecho absoluto que creian tener los reyes á las tierras ganadas á los infieles, como propiedad de la Corona, fueron concediendo á los guerreros que se distinguian, y á fin de interesarlos más y más en la guarda de las fronteras, señoríos; mas sólo territoriales ó solariegos, no *jurisdiccionales*. No se conocieron estos, por regla general, durante los primeros siglos de la Reconquista, y sí sólo, cuando, extendiéndose los dominios de los cristianos, después de tomada Toledo, unas veces por via de proteccion á los pueblos que no podian esperarla del rey, otras por interés y usurpacion de los que eran ya dueños del territorio, y otras por condescendencia de los reyes, concedieron éstos, con territorio ó sin él, la jurisdiccion de ciudades, villas y lugares, con el derecho de nombrar alcaldes y otros oficios, aunque salvando siempre la jurisdiccion suprema, constantemente considerada como inseparable de la Corona, supuesto que nunca fueron otra cosa tales concesiones, que el *derecho de hacer justicia, donde los demás la menguaren*, como dicen algunas leyes recopiladas. En no pocos casos tambien se obtuvieron señoríos jurisdiccionales por los que eran ya dueños territoriales, á causa de haber fundado pueblos, unas veces *motu proprio*, otras instados por los reyes, con el loable objeto de facilitar la poblacion de los yermos ó la repoblacion de los lugares arruinados. Por lo demás, fué doctrina constante en España, desde el Código visigodo, confirmada posteriormente en las Partidas, la de no deber enajenar los reyes ni villa, ni lugar, ni heredad de la Corona. La pobreza de los reyes de Castilla y su decaimiento vinieron, no de la feudalidad, sino del predominio de la aristocracia, desde la casa de Trastamara y las *mercedes enriqueñas*, por las largas minorías de los reyes y guerras civiles que las acompañaron, junto con las riquezas y prepotencia del clero. Por tanto, ni el rey dejó de conservar entre nosotros, como en Inglaterra, el poder supremo sobre los nobles y ricos-hombres, como aquí se llamaba á los señores, ni estos formaron con los vasallos un cuerpo jerárquico independiente, ni tuvieron, por lo general, jurisdiccion civil y criminal propia, por más que, por excepcion se llamasen señores de horca y cuchillo, ni asumieron el derecho de acuñar moneda, ni representaron un poder señorial colectivo, como el de los Pares en Francia, ni las clases siervas estuvieron sujetas á una servidumbre tan dura y vergozosa como en otras partes.»

Finalmente, el Sr. Cárdenas (*ob. cit.*, lib. II, cap. I), expone su opinion en los siguientes términos:

Digitized by Google

clasificados en ermunios y francos por carta, y los primeros en ricos-hombres ó barones, mesnaderos, simples caballeros y

---

«De este exámen resultarán tambien desvanecidas las dudas que aún pudieran subsistir acerca de la existencia del feudalismo en algunos de nuestros antiguos reinos. Háse sostenido por varios escritores que el sistema feudal europeo, aunque establecido en Cataluña y Valencia, no llegó á prevalecer en Aragon ni en Navarra, y particularmente en Leon y Castilla. Alégase en apoyo de esta opinion, que ni las leyes ni los documentos antiguos de estos reinos hacen mencion de los *feudos*, como si una misma institucion no pudiese existir con nombres diferentes en distintas regiones de la tierra. Pero áun prescindiendo de que no es enteramente exacta aquella aseveracion, lo que importa averiguar es, si, aunque con denominaciones y formas diversas, existieron en toda la península los elementos esenciales del feudalismo. Porque el fin útil y práctico de las investigaciones no es escudriñar nombres y resolver cuestiones de palabras, sino determinar con exactitud las semejanzas y las diferencias entre las instituciones sociales y políticas españolas y sus contemporáneas extranjeras, para comprobar así la comunidad de origen, carácter y tendencia de nuestra civilizacion con la europea. Y en efecto, sin regir en nuestra península el Código feudal que, como suplemento al de Justiniano, servia de derecho comun en la materia, sin existir en algunas provincias unos pequeños estados con el nombre oficial de feudos, hallaremos en todas ellas os elementos esenciales del feudalismo y una organizacion feudal más ó ménos acabada y perfecta.»

«Bien puede asegurarse que existe este régimen allí donde la propiedad territorial esté constituida de modo que fije y determine las relaciones del individuo, con el Estado, con la autoridad local y con la familia. Tres eran, por lo tanto, los caractéres esenciales de la propiedad feudal: 1°, la separacion entre el dominio útil y el directo de la tierra, reservándose el señor de éste la facultad de exigir del que lo fuera del otro, fidelidad y servicios militares y políticos: 2°, la union al dominio directo de la tierra de una parte mayor ó menor de la autoridad pública sobre los individuos que en aquella vivian como naturales ó como colonos; 3°, restricciones de la facultad de disponer de ambos dominios, ya en interés de las familias que debian suceder en ellos, ya para que no se menoscabaran los derechos del dominio directo.»

«Estos son los caractéres que realmente distinguen el feudalismo de cualquiera otro régimen social y político. Así la separacion entre el dominio directo y el útil cabe dentro de cualquier sistema; pero solamente es propio del feudal el que esta division sea causa de una *especie de servidumbre*, como decia Godofredo, en cuya virtud el que aceptaba el dominio útil quedaba, por este mero hecho y sin otra estipulacion, obligado á prestar al señor del directo fidelidad y servicios de paz y guerra. La obligacion en el vasallo de acudir con tales servicios, suponia en el señor el derecho de exigirlos; más era peculiar y exclusivamente propio de los feudos que quien poseyera aquel derecho, sólo por su calidad de propietario, ejerciera una parte mayor ó menor de la autoridad pública, siendo, por lo tanto, la jurisdiccion y el imperio atributos inseparables de una gran parte de la propiedad territorial. Por último, sin las restricciones que impedian ó dificultaban la libre enajenacion del dominio, ni habrian conservado su estado civil las familias feudatarias, ni los señores habrian podido mantener su autoridad sobre ellas, ni se habria sostenido el régimen feudal largo tiempo. Sabido es cómo este régimen se desnaturalizó y trasformó á medida que aquellas restricciones fueron desapareciendo.»

«Tales eran tambien los caractéres y atributos de una parte considerable de la propiedad territorial en los varios reinos de España. No sólo en Cataluña y Valencia, sino en Leon, Castilla, Aragon y Navarra, habia muchas tierras cuyo do-

Digitized by Google

meros infanzones; y luégo hombres de servicio, villanos ó pecheros, que á su vez comprendian las distintas clases de ciudadanos, simples villanos y villanos de parada; en Cataluña, segun uno de sus Usatjes, existe toda una jerarquía, en la cual

---

minio directo llevaba consigo el derecho de exigir fidelidad y servicios militares de los hombres que las habitaban ó poseian, con potestad y jurisdiccion sobre ellos, y cuyo dominio útil estaba limitado en interés de los señores ó de las mismas familias feudatarias. Esta especie de propiedad, que en reinos extranjeros se llamaba feudo se denominaba en España *prestimonio, mandacion, encomienda, tierra, tenencia, honor* ó *señorio*, excepto en Cataluña, Valencia ó Rivagorza, donde era tambien conocida con aquel nombre europeo. Fué más general y uniforme en estos reinos que en los de Leon y Castilla, pero sin faltar en ninguno, puesto que en todos dejó evidentes y numerosos vestigios. ¿Qué importa, pues, la distinta denominacion de este régimen, si sustancialmente era el mismo que con la de feudal se conocia en otros?

»Tampoco basta para dudar de su identidad esencial la circunstancia de hallarse algunas diferencias de forma ó accidente entre nuestras instituciones feudales y las extranjeras, pues la misma diversidad se muestra entre estas últimas, sin que se les niegue por eso el carácter comun de feudales. ¿Fué acaso idéntico aquel régimen en Alemania y en Italia, en Francia y en Inglaterra? ¿Rigieron, por ventura, en estos pueblos las mismas leyes políticas y civiles durante la Edad Media? ¿Fué enteramente igual en ellos la condicion de las personas y de las tierras la de los señores y la de los vasallos? Precisamente uno de los rasgos, característicos de la sociedad en los siglos medios, era presentar con formas particulares, locales y varias unas mismas instituciones sociales y políticas. El olvido de las ciencias, la dificultad de las comunicaciones, las guerras constantes y el predominio de los intereses individuales ó de los de clase explican suficientemente este fenómeno. No es, pues, extraño que, al adoptar cada pueblo el feudalismo, única fórmula de organizacion social y política conocida entónces, en los paises cristianos, lo estableciese y practicase del modo más adecuado á sus peculiares circunstancias, resultando de aquí la variada multitud de formas con que existia en las naciones de Europa y áun en las diferentes provincias de unos mismos Estados.

»Si seguimos la huella de este régimen en la legislacion y en la historia de nuestros antiguos reinos, empleando como criterio para comprobarlo los tres caractéres de la propiedad feudal ántes indicados, le veremos aparecer en todas partes siempre esencialmente idéntido, aunque con variedad de nombres y de formas, y sufriendo en el curso de su vida vicisitudes y alteraciones análogas. Se observará además que nuestro feudalismo tuvo el mismo principio y orígen que el de las otras naciones europeas, que si se desarrolló y extendió algo ménos que en ellas por causa de la reconquista sarracena, no dejó de ser conocido y practicado en ninguna provincia, y que concluyó del mismo modo y por iguales causas, aunque algo ántes que en otras naciones de Europa, porque los medios empleados para conquistar el territorio aceleraron su fin. Y como todo cuanto se diga del feudalismo se dice de la propiedad territorial, que era su fundamento, la historia de ésta durante la Edad Media, lo es á la vez de todas las instituciones feudales» (*a*).

(*a*) Véase principalmente, como fuente para el estudio de la historia del derecho de propiedad en España, esta excelente obra del Sr. Cárdenas, que, á juzgar por las citas que de ella hacen escritores como Laveleye, Garsonnet, Lefort, etc., es más conocida y estimada en el extranjero que en nuestro país.

Digitized by Google

se distinguen, después del Conde ó Príncipe, estos grados: Vizconde, Cómitor, Valvasor de más de cinco caballeros, y Valvasor de ménos de cinco caballeros; y, por último, en Valencia y Mallorca los caballeros se dividian en nobles, generosos y simples caballeros, y habia asímismo distintas clases de villanos y siervos. Cierto que, si se exceptúa Cataluña, no encontramos una jerarquía tan perfecta y acabada como, por ejemplo, las que existian entre lombardos y alemanes, pero tampoco puede compararse con éstas la de los francos y ménos la de los anglo-sajones, y sin embargo se consideran ambos países como feudales. Pues de igual modo, en España hay la bastante subordinacion de clase para que pueda estimarse jerárquica su organizacion social en aquel tiempo.

El segundo carácter, ó sea la distincion entre el dominio directo y el útil, se muestra en todas las comarcas de España, como lo revela la grande variedad de géneros de propiedad, ó mejor dicho, de formas de division de ésta que hemos hallado en cada una de aquellas.

Era el tercero el predominio de las relaciones reales sobre las personales, y tambien se dió en la Península ibérica, pues si bien es verdad que á veces parece que sucedia lo contrario en cuanto la tierra seguia la condicion de su poseedor, como acontecia, por ejemplo, en Aragon, donde el *ermunio* hacia noble la propiedad pechera que adquiria, debe tenerse en cuenta que á su vez esta condicion que tenia la persona y que extendia sobre la cosa, fué adquirida ántes por virtud de esa misma propiedad, y además, que habia casos en que la riqueza determinaba de un modo directo la de la persona, como lo muestra una ley del Fuero Viejo, de este Código del feudalismo en Castilla (1).

Y por último, que el cuarto y más señalado carácter del

---

(1) «Dos omes, ó tres, ó cuatro, ó cinco nobres, uno puede aver quinientos sueldos, otro trescientos sueldos, é ser ermanos de padre, é de madre, ó de abolengo, en esta manera. Si algund ome nobre vinier á probedat, é non podier mantener nobredat, é venier á la igresia, é dijier en conceyo: Sepades que quiero ser vostro vecino en infurcion, é en toda facienda vostra; é adujere una aguijada, é tovieren la aguijada dos omes en los cuellos, é pasare tres veces sobre ella, é dijier:

Digitized by Google

feudalismo, la fusion de la propiedad con la soberanía, se daba en todas las comarcas de España con inclusion de Leon y Castilla, lo prueba el que si en un principio cuidaron nuestras leyes de dejar á salvo las regalías de la Corona en términos de que el mismo Fuero Viejo de Castilla, dice: «Estas cuatro cosas son naturales al señorío del rey que non las debe dar á ningun ome, ni las partir de sí, ca pertenescen á él por razon del señorío natural: justicia, moneda, fonsadera, é suos yantares;» lo cierto es, que luégo el Ordenamiento de Alcalá, separándose seguramente del espíritu y sentido del Fuero Juzgo y áun del de las Partidas, que dieron siempre por supuesta la inalienabilidad perpétua de esos derechos, vino á consagrarla, y fué más tarde, ya en el siglo XV, cuando las Córtes de Valladolid decidieron que las villas ó burgos y fortalezas, así como el derecho de justicia de los mismos lugares, serian en adelante inalienables, salvo los casos que se citan. En fin, basta, como prueba decisiva, examinar la fórmula con que á veces se hacian esas concesiones, en cuanto se daban «para siempre jamás las villas, sus aldeas, términos, familias, como los reyes lo habian tenido, con todos los pechos, fueros y derechos y con la justicia civil y criminal, alta y baja y con el señorío en dichos lugares y con mero y mixto imperio;» para convencerse de que es imposible ir más allá en el camino de lo que constituye el carácter más saliente del régimen feudal.

A todo lo dicho debe añadirse que en los accidentes encontramos asimismo una gran semejanza entre la organizacion social de España en aquella época y la de los demás países feudales de Europa. La fórmula segun la cual se rendia pleito homenaje, está consignada en el Código de las Siete Partidas en términos iguales á los empleados en aquellos; guardan

---

dejo nobredat, é torno villano; é estonce será villano, é cuantos fijos é fijas tovier en aquel tiempo, todos serán villanos. E cuando quisier tornar á nobredat, venga á la igresia, é diga en conceyo: Dejo vostra vecindat, que non quiero ser vostro vecino; é trocier sobre el aguijada diciendo: Dejo villanía, é tomo nobredat, estonces será nobre, é cuantos fijos, é fijas fecier, avran quinientos sueldos, é serán nobres.»

Digitized by Google

una gran semejanza con los de los otros pueblos las cargas, impuestos y tributos que gravaban la propiedad, tales como los denominados moneda, homicidios, rausos, calumnias, infurcion, martiniega, fonsadera, yantar, pedidos, facendera, obreriza, serna, mincio ó luctuosa, etc., en Castilla; precario ó noveno, deveria ó pecha, questias, lezdas, pedidos, censos, ejércitos, cabalgadas, monedaje, zafra, acémilas, fonsaderas, cenas, etc., en Aragon; pechas, cena del rey, peticion de cebada, fonsadera, homicidios, calonias, pedidos, etc., en Navarra; tasca, fogatge, terrazgo, talla, albergue, cena, coronatge, maridatge, leuda, bovaje, hervaje, carneraje, exorquia, etc., en Cataluña. Hay una gran variedad de formas de propiedad censual, tributaria ó villana, la cual es en unas comarcas trasformacion de la enfiteusis romana, en otras del precario de la época anterior, y tambien instituciones propias de la misma época, como los *foros* de Astúrias y Galicia, los *treudos* de Aragon, las heredades en *pecha* de Navarra y las tierras de *remensa* de Cataluña. La propiedad tributaria y la servil llegan asimismo á confundirse, y sus poseedores, comprendidos bajo la comun denominacion de villanos, van consiguiendo gradualmente que se garanticen y fijen sus derechos y se ponga un límite á los tributos y cargas que gravaban su propiedad. Los señores estaban en lucha los unos con los otros hasta el punto de que Sempere exclama: «¡Qué estado aquel en que los nobles y personas más caracterizadas se deshonraban, robaban y mataban sin temor á la autoridad pública, y en donde todo el remedio que ésta podia poner á tales desmanes, era el desafio y diferir la venganza y satisfaccion privada de los agravios por el término de los nueve dias!» Aquí, en fin, los señores abusaron tambien de sus derechos dando lugar al levantamiento é insurreccion de los villanos en distintos puntos; adquirieron carácter feudal muchas tierras libres por virtud de la recomendacion ó *incomunion*; se pusieron trabas á la enajenacion de la propiedad; se creó un derecho de sucesion que tendia á consagrar los principios de masculinidad y primogenitura respecto de ciertos bienes; alcanzaron distinta suerte los alodios en las diferentes comarcas precisamente segun que predomi-

Digitized by Google

nó más ó ménos el régimen feudal; y aquí tambien la propiedad municipal, constituida por los bienes propios y comunes de los pueblos, fué, como en otras partes, objeto de abusos por parte de los reyes, de los señores y de los mismos Concejos. El feudalismo, pues, existió en toda España; en Cataluña, Valencia y Mallorca, al igual de los demás países feudales; bastante desarrollado en Aragon y Navarra, y no tanto en Leon y Castilla, siendo debida esta diferencia á las circunstancias de la reconquista y á las distintas relaciones que cada una de esas comarcas tuvo con el extranjero, cuyo influjo se hizo sentir, no solo en Cataluña por haber formado parte de los dominios de Carlomagno, y en Navarra con motivo de haber subido al trono la dinastía de los Teobaldos, de orígen francés, sino tambien en Castilla y Leon cuando vinieron á nuestro país los Cluniacenses y los hijos del Duque de Borgoña (1).

Además, es preciso no olvidar que el feudalismo, en los países mismos en que logró mayor desarrollo y extension, fué siempre una especie de derecho excepcional, quedando subsistente como derecho comun el tradicional, esto es, el romano

(1) «¡Singular anomalía! Los Cluniacenses, que decian venir á librar del yugo feudal á la Iglesia española, introducen un feudalismo, tan contrario á nuestras costumbres, á la blandura con que eran tratadas las clases serviles y á la emancipacion que comenzaban á gozar por los Fueros y Cartas-pueblas de reyes y señores, que fué rechazado y dió lugar á alborotos, que no se conocieron sino en los puntos donde ellos lograron establecerse, ó hacer que prevaleciesen sus ideas. El célebre *Fuero de Sahagun* (1085), el más notable en este sentido, arrancado al Conquistador de Toledo por el Abad Bernardo, es una prueba irrecusable de la anterior afirmacion. Entre sus disposiciones las habia tales como las siguientes: «que los vecinos no pudiesen cocer su pan sino en el horno de los monjes, y que si construyesen alguno en su casa, fuese destruido; que si se encontrase en poder de alguno una rama de árbol del soto ó monte del monasterio, pagase cinco sueldos, y al que cortase raiz lo prendiesen y que el Abad hiciera de él lo que quisiese; que las casas de los vecinos se pudiesen registrar para averiguar si tenian leña, sarmientos y yerbas de los montes, villas y prados del monasterio; que ninguno pudiese comprar telas, peces y leña ántes que los monjes manifestasen su voluntad de comprarlo, y el que lo hiciera, perdiese lo que compró, y pagase además la multa de cinco sueldos; que los vecinos no vendiesen su vino, miéntras lo tuviese de venta el monasterio, etc., etc.» Todo esto lo rechazaban por bárbaro vejatorio nuestras costumbres y nuestro derecho. Los vecinos de Sahagun lucharon con los monjes sin descanso, y son notables sus repetidos levantamientos y asonadas en defensa de la libertad municipal. Y áun cuando sus rebeliones fueran reprimidas y castigadas por los reyes, atentos á complacer al clero más que al pueblo, al fin lograron en 1255 que se les diese como legislacion el Fuero Real. (Castro, *ob. cit.*, t. III, lec. 5ª).

Digitized by Google

ó el germano; y por eso en España, al lado de las instituciones feudales, encontramos los principios de esas otras dos legislaciones rigiendo las diferentes provincias y dando lugar á divergencias hoy todavía subsistentes en cuanto sirven de base á la distincion entre la llamada legislacion comun y la legislacion foral. Aquí tambien los fueros y cartas-pueblas contribuyeron en gran manera á poner coto á los abusos de los señores, favoreciendo decididamente la condicion de los villanos y la de su propiedad que comenzaron á hacer hereditaria y perpétua y á librarla de no pocos gravámenes, en términos de que puede juzgarse, como ha hecho notar un escritor, de las cargas y tributos que pesaban sobre los pecheros por el número y naturaleza de las exenciones que encontramos en los fueros y que son otras tantas negaciones de aquellos derechos, de lo cual es un buen ejemplo el célebre Fuero de Leon (1).

Finalmente, de la comparacion de España con los demás países feudales nada puede deducirse en oposicion á lo que afirmamos, porque si en Francia se decia: *cada baron es rey en su baronía*, un monarca dijo de Aragon, que allí habia tantos reyes como barones; si en la Península habia la diferencia notada entre unas y otras provincias, una igual hallamos en Francia entre las de derecho *escrito* y las de derecho *coutumier*, como la hay en Italia entre el centro, donde apenas existió este régimen, y el N. y el M., donde se conoció, aunque con distinto carácter; y, por último, si la monarquía en Casti-

(1) El Sr. Oliver, en la obra citada más arriba (t. II, lib. 1°, tit. pr.), opone esto dos elementos que él llama *municipalismo* y *feudalismo*, como los que constituyen la urdimbre de la organizacion social en aquel tiempo, y dice que no siempre entraban en proporciones armónicas, así que su desequilibrio producia ya repúblicas libres, ya estados señoriales. Conforme con este distinguido escritor respecto del valor que cada uno de esos dos fenómenos tienen en la historia de la Edad Media y de su oposicion, no lo podemos estar en cuanto supone que el municipalismo caracteriza la variedad y el feudalismo la unidad. Precisamente el punto de contacto, el parecido que tienen estas dos organizaciones, consiste en que ambas responden al carácter de diversificacion y localizacion, en una palabra, al predominio de la variedad en la Edad Media, por lo cual se ha llamado al municipio de entónces: *república feudal*, y si en alguno de ellos se encuentra un elemento de unidad, es, no en el feudo, sino en el municipio, porque en él aparece, como ha observado Laurent, el gérmen del Estado, la soberanía desligada de la propiedad, el derecho público, diferenciado del privado, sentido que, desarrollándose más tarde, ha de conducir á la runia del feudalismo.

Digitized by Google

lla no llegó á ser puesta completamente de lado por los señores, más fuerza conservó todavía en Inglaterra, y, sin embargo, nadie pone en duda que allí rigió el feudalismo.

3.—*Portugal.*—La nobleza y sus derechos en el orden de la propiedad.—Alodios.—Varias formas de la propiedad villana.—Siervos de la gleba.

Este país, bajo el punto de vista del régimen feudal, está en un caso análogo á Castilla, y de ambos ha dicho Halam que en ellos fueron raros los feudos y no produjeron efectos políticos, pero es indudable la existencia del régimen que estudiamos en este reino. Cuando se fundó la monarquía portuguesa, la aristocracia conservó las mismas prerogativas, así políticas como civiles, que tenia en la época anterior; recibieron los nobles de los reyes grandes posesiones en remuneracion de servicios ó por otros motivos y con ellas cargos públicos, sobre todo militares, que les daban mucha importancia, viniendo así á quedar los llamados *Ricos Homens* al frente de las *terras* en que el reino estaba dividido. Habia una jerarquía análoga á la castellana, compuesta de *Ricos Homens, Infançoes, Vasallos*, llamados más tarde *Fidalgos y Cavalleiros ó Escudeiros*; y si bien no se conoció realmente el feudo con este nombre, no otra cosa eran los llamados *Contos* ú *Honras*, ya que, como dice Coelho da Rocha, *contar una terra é escusar os seus moradôres de hoste e de fosado, de foro e de toda a peita*; llegando á veces estas exenciones, añade el escritor portugués, á una completa independencia. Los señores percibian derechos tales como los llamados *quartos, oitavos, portagens, sisas* y otros; reputaban á los colonos como adscritos á la tierra, y bajo diferentes pretextos exigian á los pueblos *reconhecimentos, luctuosas, colheitas* é infinitas pensiones y servicios; tenían además la jurisdiccion así civil como criminal, y percibian las *mulctas* pecuniarias á que segun los fueros estaban reducidas la mayor parte de las penas por la comision de delitos, sobre los cuales no consentian que las partes se compusieran sin que les pagaran la *calumnia*.

Allí tambien los nobles, abusando de sus prerogativas su-

Digitized by Google

pusieron *honrados* muchos términos que no habian sido objeto de la concesion, con daño á la vez de los pueblos y de los derechos de la Corona. Esta fué la causa de que Sancho I y Alfonso II mandaran verificar las célebres *Inquiriçoes*, que se repitieron luégo en 1290, 1301, 1338 y 1343, para deslindar los derechos de los señores y fijar la verdadera extension de las concesiones. De igual modo, uno de los fines de la ley de las *Sesmarias*, dada en 1375, fué poner coto á las extorsiones de que eran víctimas los labradores por parte de los fidalgos.

Es de notar que reinando Juan I, en 1434, se dictó la llamada *Ley Mental*, por la que no se admitia á la sucesion más que al hijo primogénito, excluyéndose á las hembras, á los ascendientes y á los colaterales, salvo el caso que mediara dispensa del rey, con lo cual se dió lugar, ya á una mayor dependencia de parte de los concesionarios, si el monarca otorgaba esa dispensa, ya á que revertieran los feudos á este; y siguiendo por este camino D. Juan II en las Córtes de Évora publicó otra ley por la que se exigia una nueva forma de homenaje, se sometian á exámen las donaciones hechas, se mermaba la jurisdiccion criminal de los señores, ampliando el derecho de apelacion á las justicias reales; en una palabra, se daba á la aristocracia un golpe de que nunca volvió á levantarse.

Habia *alodios*, al hablar de los cuales dice el ilustre historiador Hérculano, que el tipo del propietario romano es inmortal. Llamábase al dueño de aquellos *herdador*, y en un sentido restringido *caballeiro villão*; denominacion que se daba á los indivíduos libres, pero no nobles, que poseian hereditariamente una propiedad libre; pero es de notar que ésta era de dos clases, una que merecia realmente el nombre de alodial ó ingénua, y otra que estaba gravada con tributos, foros ó prestaciones agrarias.

Existian asimismo, como en casi todos los países feudales, varias formas de propiedad *villana*, cuyos poseedores recibian el nombre de *peões* ó *pedones*, y que eran de condicion inferior á la de los *cavalleiros villaõs*. Habíalos de tres condiciones, se-

Digitized by Google

gun la naturaleza de la propiedad que poseian: cuasi-enfiteutas, *reguengueiros* y *jugueiros* ó *jugadeiros*, los cuales se subdividian luégo en numerosas especies segun los distintos servicios á cuya prestacion estaban obligados. El *reguengo* era una especie de colonato en aparcería, y la *jugada* ó *jugária* ocupaba una situacion intermedia entre el *reguengo* y la cuasi-enfitéusis. Al parecer, la *colonía-cavalleira* podia descender á heredad de *jugada*, pasando los *cavalleiros villaòs* á *jugadeiros* ó *peões* cuando dejaban de cumplir los deberes anejos á la tierra; de donde parece deducirse, que si habia propiedad poseida por hombres libres gravada con tributos, y esta otra de los *peões*, la diferencia entre ellas debia consistir en que la primera estaba fuera del régimen feudal, y la segunda dentro de él.

El término *aforamento* tiene un sentido muy vago, pero parece que á la forma de propiedad que se aplica más especialmente es á la *jugada* ó *jugária*, puesto que se llama á los poseedores, como si fueran términos sinónimos, *foreiros* y *jugadeiros*. El aforamento, que es la forma de que suelen hablar los historiadores del derecho de propiedad relacionándola con la enfitéusis romana, consistia en la concesion de un derecho enajenable, pero indivisible, por una, dos ó tres vidas, con la obligacion de pagar un cánon anual, la *luctuosa* y el *laudemio*. Era una especie de arrendamiento hereditario que daba seguridad al poseedor, animándole á hacer en la finca toda clase de mejoras, hasta las más costosas, por la esperanza que tenía de que sus hijos ó nietos habrían de disfrutar el producto de su trabajo, y que tambien en Portugal fué desnaturalizado por los señores feudales que abrumaron á los *foreros* con servicios personales, derechos, *banaes*, etc., etcétera.

En cuanto á los siervos, es de notar que, segun Herculano, al comenzar el siglo XIII la servidumbre de *hombre* se ha convertido en servidumbre de *tierra*, esto es, que termina la esclavitud personal, sin más excepcion que aquella de que eran objeto los moros hechos prisioneros en campaña, y así quedaron sólo los siervos de la gleba, llamados en Portugal hombres de *creaçao*, confundidos con los esclavos moros, los colonos li-

Digitized by Google

bres y los propietarios no nobles bajo el nombre genérico de *villanos* (1).

4.—*Italia.*—Comarcas en que se desenvuelve el feudalismo y orígen del mismo en cada una de ellas.—Constitucion de Conrado 2°.—El feudalismo en Nápoles y Sicilia.—Subsistencia de los alodios.—Formas varias de la propiedad villana.—Carácter del feudalismo italiano.

En la península italiana puede decirse que sólo por excepcion existió el feudalismo, puesto que fuera del Piamonte y la Lombardía al N., y de Sicilia y Nápoles al M., en el resto no logró desarrollarse plenamente; de aquí la necesidad de examinar el orígen y naturaleza del mismo en cada una de esas dos regiones.

En la Lombardía, ántes de la época en que se desenvolvió de un modo completo, y áun ántes de la conquista de los carlovingios, existian con más fuerza quizás que en ninguna otra parte aquellas instituciones que, segun hemos visto, fueron precedentes inmediatos del feudalismo; así que desde muy temprano los duques lombardos habian adquirido un derecho hereditario en el gobierno de las provincias respectivas constituyéndose lo que llama Halam una especie de aristocracia feudal. A pesar de esto, no es exacto, como por álguien se ha pretendido en vista del carácter con que se nos muestran las costumbres lombardas, que fuera aquel país la cuna del feudalismo; ántes bien, los francos fueron quienes dieron ocasion á su desarrollo, ya porque respetaron la organizacion existente que constituia una especie de oligarquía militar, ya porque premiaron los servicios de los que los acompañaban en la conquista, esto es, de sus *fideles*, dándoles beneficios que se convierten en feudos en el siglo XI, á lo cual contribuyen la tendencia general de los tiempos, las donaciones que se repetieron con motivo de las guerras con los Emperadores de Ale-

(1) Véanse: Coelho da Rocha, *Ensayo sobre a historia do governo e da legislaçao de Portugal*, 5ª ép., arts. 4° y 6°; 6ª ép., art. 4°.—Herculano, *Historia de Portugal*, lib. 7°, p. 3ª, t. II, n. 24; t. III, n. 17.—Laveleye, *ob. cit.*, cap. 17.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 2°, cap. 1°, sec. 4ª, § 4°.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°.

Digitized by Google

mania, y sobre todo la célebre Constitucion de Conrado II en que se estableció la herencia de los beneficios.

En el M. tiene un orígen muy distinto; pues allí, más aún que en Inglaterra, es un puro fruto de la conquista. Casi al mismo tiempo que los normandos invadian la Gran Bretaña, hacian lo propio en el Mediodia de Italia, quedando así á fines de dicho siglo terminada su dominacion en Nápoles y Sicilia y establecido un régimen fundado en el sistema feudal francés, ó mejor dicho, normando.

Consecuencias de esta diversidad de orígen y áun del modo de establecerse el feudalismo en unas y otras comarcas son las diferencias que hay en la naturaleza de la propiedad entre unas y otras. En la Lombardía dependian los feudos y la sucesion en ellos de la voluntad del Emperador, el cual elegia heredero entre los hijos varones del último poseedor, y áun en algunos casos entre las hembras, á la muerte de este; después hubo de establecerse por costumbre esta trasmision, pues Conrado II por su Constitucion, dada en Milan en 1037, no hizo sino elevar á la categoría de ley lo que venia siendo un hecho. Esta importantísima disposicion, que lo es aunque no haya tenido, como por algunos se pretende, aplicacion directa á Alemania y sí sólo á Italia, muestra cómo el feudalismo habia llegado á su mayor alto grado de desarrollo, y cómo existian entre señores y vasallos á la vez que entre aquellos y el Emperador disensiones y discordias á que ella vino á poner término. Son sus principales disposiciones las siguientes: (1)

(1) Hé aquí el texto literal de esta célebre Constitucion:

«In nomine sanctae et individuae Trinitatis, Chuouradus gloriosissimus Imperator Augustus.

I. »Omnibus sanctae Dei Ecclesiae fidelibus, nostrisque, praesentibus scilicetet futuris, notum esse volumus quod nos ad reconciliandos animos Seniorum et Militum, ut ad invicem inveniantur concordes, et ut fideliter et perseveranter nobis et suis Senioribus serviant devote: praecipimus et firmiter statuimus, ut nullus Miles Episcoporum, Abbatum, Abbatissarum, aut Marchionum, vel Comitum, vel omnium, qui Beneficium de nostris publicis bonis aut de Ecclesiarum praediis tenet nunc, aut tenuerit, vel hactenus injuste perdidit, tam de nostris majoribus Walvasoribus, quam et eorum Militibus, sine certa et convicta culpa suum Beneficium perdat, nisi secundum constitutionem Antecessorum nostrorum, et Iudicum Parium suorum.

Digitized by Google

1ª, que nadie seria privado en adelante de su feudo, ya procediera del emperador ó de otro señor, sino con arreglo á las leyes del imperio y previo el juicio correspondiente ante los pares; 2ª, que de este juicio podria el vasallo apelar ante el soberano; 3ª, que heredarian los feudos los hijos y en su lugar los nietos, y á falta de unos y otros los hermanos en los feudos procedentes del padre; y 4ª, que el señor no podria enajenar el feudo del vasallo sin el consentimiento de éste (1).

II. »Si contentio fuerit inter Seniores et Milites, quamvis Pares adjudicaverint illum suo Beneficio carere debere, si ille dixerit, id injuste vel odio factum esse, ipse suum Beneficium teneat, donec Senior, et ille quem culpat, cum Paribus suis ante praesentiam nostram veniant, et ibi causa juste finiatur.

III. »Si autem Pares culpati in judicio Senioribus defecerint, ille, qui culpatur, suum beneficium teneat, donec ipse cum suo Seniore, et Paribus ante nostram praesentiam veniant.

IV. »Senior autem aut Miles, qui culpatur, qui ad nos venire decreverit, sex hebdomadas, antequam iter incipiat, ei cum quo litigaverit innotescat.

V. »Hoc autem de majoribus Walvasoribus observetur.

VI. »De minoribus vero, in regno, aut ante Seniores, aut ante nostrum Missum eorum causa finiatur.

VII. »Praecipimus etiam, ut cum aliquis Miles, sive de majoribus sive de minoribus, de hoc seculo migraverit, filius ejus Beneficium habeat.

VIII. »Si vero filium non habuerit, et Abiaticum ex masculo filio reliquerit pari modo Beneficium habeat, servato usu majorum Walvasorum in dandis equis et armis suis Senioribus.

IX. »Si forte Abiaticum ex filio non reliquerit, et fratrem legitimum ex parte patris habuerit, si Seniorem offensum habuit, et sibi vult satisfacere et Miles ejus effici, Beneficium, quod patris sui fuit, habeat.

X. »Insuper etiam omnibus modis prohibemus, ut nullus Senior de Beneficio suorum Militum Cambium, aut Precariam, aut Libellum, sine eorum consensu facere praesumat. Illa vero bona, quae tenet proprietario jure, aut per praecepta, aut per rectum Libellum, sive per Precariam, nemo injuste eos disvestire audeat.

XI. »Fodrum de Castellis, quod nostri Antecessores habuerunt, habere volumus; illud vero quod non habuerunt, nullo modo exigimus.

»Si quis hanc jussionem infregerit, auri Libras centum componat, medietatem Camerae nostrae, et medietatem illi, cui dampnum illatum est.

»Signum Domini Chuonradi serenissimi Romanorum Imperatoris Augusti.

»Kadolohus Cancellarius vice Herimanni Archicancellarii recognovi.

»Datum V. Kalendas Junii, Interdictione V., Anno Dominicae Incarnationis MXXXVIII. Anno autem Domini Chuonradi Regis XIII. Imperatoris XI.

»Actum in obsidione Mediolani feliciter. Amen.»

El texto de esta Constitucion está tomado de Canciani (*Barbarorum leges antiquæ*, v-43).—Véase: *Vicende delle propietá in Italia dalla caduta dell' imperio romano fino allo stablimento dei feudi*, por Cárlos Bandi di Vemme, lib. 3°, cap. 8°.

(1) Hallam encuentra un tanto extraña esta disposicion, pues áun cuando Gianone dice que entónces aún podia el señor revocar los feudos en algunas partes de Lombardía, ya no era precisa tal declaracion después de la hecha en la cláusula primera. Añade que podia interpretarse en el sentido de que el señor no podia ena-

Digitized by Google

Es de notar, como prueba de que no fué una innovacion llevada á cabo por Conrado II la aplicacion de la herencia á los feudos, que en su edicto se mantiene el uso de entregar armas y caballos á los señores: *servato usu majorum Walvassorum in dandis equis et armis suis Senioribus;* pues si bien es cierto que esta obligacion es una cosa distinta del *relief* ó *relevamento*, y prueba de ello que se encuentra en algunos países no feudales y en otros que lo fueron se conoció ántes del establecimiento de este régimen, como sucedió en Inglaterra, de todos modos muestra que los feudos italianos algo tenian de hereditario ántes de la aplicacion de este edicto, ó por lo ménos há lugar á la duda.

Después de dictada y publicada esta Constitucion tendieron á hacerse los feudos bienes patrimoniales, pero los Emperadores lo resistieron, y si el uso introduce después la regla de que una porcion de aquellos puede enajenarse, Lotario III prohibe en absoluto su trasmision como la habia prohibido en parte Lotario II y por completo Federico I respecto de Alemania.

En el M. encontramos el feudalismo normando, en Nápoles principalmente, puesto que en Sicilia habia feudos que se regian por el Código lombardo y otros por el derecho francés, y de ahí la denominacion de feudos de *jure longobardorum* y feudos de *jure francorum*. Distínguese el uno del otro en dos diferencias esenciales: 1ª, que segun el primero, el vasallo debe homenaje de fidelidad sólo al señor inmediato, miéntras que segun el segundo lo debe asimismo al señor supremo, lo cual es efecto de que miéntras los lombardos entraron por conquista y por consiguiente sin tener que guardar consideracion alguna á los jefes del territorio, los normandos se establecieron en Francia por virtud de la concesion del rey y reconocieron

---

jenar su propio derecho, el señorío, sin consentimiento del vasallo, pero para ello halla que habria que dar una traduccion un poco forzada á las palabras *ne domino feudum militis alienare liceat*. Á nuestro juicio, áun cuando es un tanto oscuro el contexto de la cláusula X de la Constitucion, no vemos en ella nada que autorice esta última interpretacion, y ni siquiera las palabras que cita Hallam. Al parecer lo que en ella se hace es confirmar y ampliar el contenido de la primera.

Digitized by Google

siempre esta supremacía que, como en su lugar veremos, es tambien un rasgo característico del feudalismo importado en Inglaterra por Guillermo el Conquistador: 2ª, que al paso que entre los lombardos prevalece el principio de la division por igual entre varones, ya fuera efecto del influjo del derecho romano, ya lo fuera del derecho germano, el cual admitia el principio de masculinidad pero no el de primogenitura, entre los normandos regia este último. Por lo demás, el vínculo feudal en su esencia era igual en ambos casos, y lo mismo en el N. que en el M. se rompia, ya por faltas del señor, ya por faltas del vasallo. Rugiero I introduce en Nápoles el principio de la inalienabilidad y el derecho de primogenitura, que fué mantenido por los mismos emperadores alemanes á pesar de que no respetaron otras diferencias que habia entre unos y otros feudos; así como los príncipes aragoneses autorizaron en Sicilia la enajenacion, la subenfeudacion y la creacion de otros nuevos.

Por último, una prueba de la distinta fuerza con que se desenvolvió el régimen feudal en unas y otras comarcas, es, que en el N. regía la máxima «no hay señor sin título,» al contrario de lo que acontecia en el M. donde imperaba la opuesta, propia de los pueblos feudales, «no hay tierra sin señor.»

En toda Italia, en el centro, por existir sólo por excepcion el régimen feudal; en el N. por no llegar á ser aquel predominante, y en el M. porque no absorbia por completo toda la propiedad, se conservaron por más tiempo que en Francia, análogamente á lo que aconteció en Alemania, los *alodios*, á lo cual contribuye no poco el mantenimiento en algunas de aquellas comarcas del derecho romano; siendo de notar que en la Lombardía principalmente se habia empleado ántes ya del desarrollo del feudalismo la recomendacion como medio de garantirse contra la anarquía, y de la cual hicieron uso en especial muchos pequeños propietarios alodiales respecto de los señores eclesiásticos.

En cuanto á la propiedad *villana*, muestra su existencia un diploma del siglo x en que se clasificaban las tierras en tres

Digitized by Google

grupos: bienes poseidos en plena propiedad, *livelli* y precarios. En ningun otro país de Europa conservó tanta importancia la enfitéusis como en Italia, pues aunque existieron allí otros modos de propiedad dividida, aquella fué sin duda la principal entre todas ellas. A su lado existia el *livello*, no difiriendo, como observa Garsonnet, una de otra forma, ni por la duracion, puesto que podia ser el *livello* perpétuo y la enfitéusis temporal, aunque por lo comun sucedia lo contrario; ni por la obligacion de mejorar que podia imponerse tambien al primero, áun cuando era propia de la segunda; pero se distinguian por reglas particulares que procedian: las de ésta, del derecho romano, y las de aquél, del derecho canónico, quedando siempre como característico de la enfitéusis la facultad de enajenar, el retracto, el laudemio y el comiso, así como lo eran del *livello* las renovaciones periódicas para evitar la prescripcion en daño del propietario. Más tarde llegaron á borrarse estas diferencias extendiéndose respectivamente las condiciones del uno al otro, á la par que se confunde el *precario* con el *livello*. Habia tambien el *censo*, por el cual se trasmitia, no el dominio útil, sino la propiedad, reservándose tan sólo el concedente la facultad de percibir un cánon módico en reconocimiento del derecho trasmitido. Conocíanse todas estas formas con el nombre genérico de *fitto*, y fueron favorables á los cultivadores y de gran provecho para la agricultura, principalmente por lo módico del cánon, por la trasmisibilidad hereditaria, etc.

Tambien encontramos una organizacion colectiva de la propiedad, sobre todo entre las comunidades de familias, muy frecuentes en algunas de sus comarcas, singularmente en Lombardía y Toscana, donde vivian bajo la autoridad de un *reggitore* ó un *capoccio*, cultivando en común el terreno que con frecuencia tenian en aparcería ó á medias con el dueño del mismo.

En Italia no pudo arraigar el feudalismo como en Francia, de un lado, á causa de la temprana preponderancia de las ciudades y del estado llano; de otro, por la disgregacion y falta de unidad entre todas las partes ó elementos sociales, y

Digitized by Google

tambien porque de antiguo los propietarios acostumbraban á vivir en las ciudades, cosa que más tarde hubieron de hacer para evitar las consecuencias de la invasion, lo cual dió lugar á que se confundieran con los burgueses en lugar de estar en hostilidad con ellos, como aconteció en otros países. Oponíanse tambien á ese desarrollo el poder del clero y la índole democrática de los gobiernos municipales. Es más; llega una época en que los feudos pierden su importancia política quedando reducidos á una forma privilegiada de posesion, á una forma especial de dominio, y de aquí como consecuencia un hecho característico de este país, que es la confusion de la enfitéusis con el feudo. Pero es de notar que habiendo sido esto debido en parte á perder éste su carácter militar y á la accion de las repúblicas que reobraron contra los abusos del régimen feudal, aboliendo, como lo hizo Florencia en 1340 y 1415, los feudos, la servidumbre personal y todas las cargas señoriales de los arrendamientos perpétuos, viene, sin embargo, á redundar en daño de los cultivadores ó poseedores de la tierra, porque se confundieron bajo un mismo nombre las tenencias señoriales y las que no tenian nada de tales, puesto que á todas se dió indiferentemente la denominacion de *livello* y *fitto perpétuo*; y en su consecuencia se aplicaron á la enfitéusis trabas y restricciones completamente extrañas á su índole propia, é instituciones como la primogenitura, la investidura, la prohibicion de enajenar y el comiso en más casos de aquellos en que procedia por su misma índole; de donde resultó que los señores trasformaron sus feudos en enfitéusis, acatando así en la apariencia la ley, pero realizando al propio tiempo fines contrarios á los que esta se proponia.

Además, el feudalismo habia comenzado ya á perder en otros conceptos parte de su rigor. Así, por ejemplo, las costumbres milanesas de 1216 llevaron á cabo una reforma trascendental en la doctrina comun conforme al *Libro de los feudos*, en cuanto establecieron: 1°, que no se perdieran estos por falta de investidura, la cual ántes debia pedirse dentro del año; 2°, que el vasallo no estaba obligado á seguir al señor que guerreara en la patria de aquél; y 3°, que tampoco lo esta-

Digitized by Google

ba á prestar testimonio en juicio contra éste, así como éste tampoco debia prestarle contra él. El antiguo Estatuto de Verona declara que la renuncia del feudo hecha por el vasallo en favor del señor, no puede perjudicar á los acreedores del primero. En Cremona, Pavía y Milan se introdujo el uso de que el vasallo podia vender libremente aquel sin consentimiento del señor, preciso segun otras costumbres. En suma, el feudalismo en Italia existe por excepcion; tiene distinto orígen en el N. que en el M.; es allí más nativo, aunque en cierto modo puede decirse que lo importaron los francos, y es establecido aquí de golpe por los normandos; tiene un carácter más militar en Lombardía, más patrimonial en Nápoles y Sicilia, y revela el distinto desenvolvimiento que alcanza, el hecho de regir en unas provincias la regla: «no hay tierra sin señor,» y en otras la de «no hay señor sin título (1).»

5.—*Alemania.*—Orígen del feudalismo en este país.—Varias clases de propiedad feudal.—Subsistencia de la alodial.—Variedad de formas de la villana.—Condicion de los siervos.—Sucesion hereditaria.—Propiedad comunal.—Comparacion del feudalismo aleman con el francés.

Al ver el desarrollo que alcanza el feudalismo en este país se preguntan los escritores: ¿cómo nació allí ese régimen, no existiendo el hecho de la conquista en que en otros pueblos tiene su orígen y explicacion? Los gérmenes encerrados en las instituciones bárbaras, que segun hemos visto son el precedente más inmediato del sistema feudal, se hallan evidentemente en Alemania; y si bien es verdad que no hubo una guerra de conquista que favoreciera su desenvolvimiento, hubo emigraciones, y sobre todo luchas interiores entre las tribus, y más tarde, cuando se constituyó el imperio, con los pueblos limítrofes que fueron sucesivamente sometidos á aquél, como los húngaros, los polacos y los bohemios. El pri-

(1) Véase: Castro, *ob. cit.*, t. III, lec 6ª.—Laveleye, *ob. cit.*, cap. 16.—Laferrière, *Histoire*, etc., l. 6º, cap. 2º, sec. 2ª; lib. 7º, cap. 4º, sec. 3ª.—May, *ob. cit.*, cap. 7º.—Sansonetti, *ob. cit.*, cap. 9º.—Hallam, *ob cit.*, cap. 2º.—Sclopis, p. 1ª, cap. 2º; p. 2ª, cap. 6º.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1º, cap. 1º, § 5º; cap. 2º, sec. 2ª; lib. 2º, cap. 1º, sec. 4ª.—Bandi di Vesme, *ob. cit.*, lib 3º, caps. 8º y 9º.

Digitized by Google

mero de estos hechos dió lugar á que las comunidades vencedoras adquirieran una parte mayor en la *mark*, relajándose así la igualdad ántes existente, á lo cual no dejó de contribuir, segun un escritor (1), el sistema penal basado en la composicion ó *wergeld*. Además, cuando por uno ú otro motivo se unen varias de aquellas constituyendo una federacion, se atribuye lo que puede considerarse como un gérmen de dominio eminente ya las más importante de ellas, ya la comunidad-madre (*Mutter dorf*) de que las demás proceden.

Asimismo el género de vida á que estos sucesos obligaban dió lugar á una division de funciones, en virtud de la cual unos se consagraron á la guerra y otros al trabajo, considerándose como más noble la primera de estas ocupaciones que la segunda; así que, miéntras los que se ennoblecian por virtud del ejercicio de las armas se desligaban más y más de la tierra que habian hecho suya, los que cultivaban ésta iban creando una variedad de vínculos respecto del señor, determinándose así sucesivamente, no sólo la division entre hombres libres y no libres, sino las subdivisiones de ambas categorías.

Además, en Alemania nació la nueva nobleza, puesto que la antigua habia desaparecido á causa de las emigraciones, por virtud de la concesion de los cargos que se desempeñaban al lado del Emperador; y así desde el momento en que fueron hereditarias esas dignidades, se destruyó la antigua organizacion, la de la época Carlovingia, y se inició el movimiento que habia de concluir en la soberanía territorial, puesto que al convertirse en beneficios las grandes dignidades y al hacerse el vasallo funcionario del imperio, la herencia de los empleos oscureció el concepto de éstos y los hizo aparecer como objeto inmediato del beneficio ó feudo; y si esto aconteció con las dignidades imperiales, en los territorios particulares hizo el feudalismo todavía mayores progresos por razones análogas á las que determinaron su desarrollo en otros países, esto es, por la necesidad de procurarse el amparo del más fuerte, para evitar

(1) Morier, *Systemes of land*, ch. v.

Digitized by Google

las vejaciones que traia consigo un estado de guerra perpétua que obligó muchas veces á los hombres libres á *recomendarse* á los grandes eclesiásticos y seculares entregándoles sus bienes, lo cual verificaban no solo los pobres para librarse de este modo de entrar en el servicio militar, sino tambien los poderosos para hacerse respetar más y lograr ciertas ventajas dándose en vasallaje á un señor y constituyendo sus propiedades en feudos.

De todos modos, el feudalismo se desenvolvió más lentamente en Alemania que en los países que habian formado parte del Imperio Romano, porque la materia primera, como dice Morier, estaba compuesta en aquellos por propietarios *alodiales* que se creian iguales al rey, y en éstos por romanos ó provinciales conquistados que de buen grado entregaban sus bienes sin pararse en las condiciones.

Los bienes *feudales* eran de varias clases, segun su orígen, su naturaleza, y las personas que los poseian (1); habia los nobles y los ecuestres; los de los príncipes, constituidos por los llamados *derechos ducales*, dependientes del reino; los de los señores, que no reunian estas circunstancias; los denominados *ministeriales*, que se distinguieron en un principio de los feudos y luégo se confundieron con ellos; unos cuyo fundamento era la tierra á que iba anejo el ejercicio de ciertas facultades, y otros constituidos por derechos regalianos que el emperador concedia en feudo sin relacion con la que los feudatarios poseian, de donde resultaba que no eran verdaderos vasallos de aquél. Pero más tarde se convierten en hereditarios los empleos feudales de Duque y de Conde, se hacen tales los beneficios, y estas dos circunstancias, junto con la concesion del derecho de inmunidad, dan lugar al establecimiento, que puede llamarse sistemático, del feudalismo y que termina en la soberanía territorial de los señores, causa de la poliarquía ó pluralidad de gobiernos que tuvo lugar en Alemania (2).

---

(1) El feudo propiamente dicho, el *feodum* de los paises romanizados, llamábase *lehen* en Alemania.

(2) En cuanto á los grados de la jerarquía feudal, véase la nota 2ª de la página 18.

Digitized by Google

La propiedad *alodial*, á diferencia de lo que acontece en otros países feudales, subsiste en Alemania. El dueño de aquélla era tan independiente, que trataba como de igual á igual al mismo soberano (1). La famosa máxima, *no hay tierra sin señor*, sólo por excepcion rigió allí, y coexistieron siempre con la propiedad feudal los alodios, conservándose así por más tiempo la clase de pequeños propietarios libres que desapareció en Francia é Inglaterra. Y no sólo continuaron aquellos sin perderse en el feudo, sino que á veces adquirieron sus dueños derechos análogos á los que tenian los señores, y de aquí la denominacion de *feudos libres* (*sonnenlehen*), que recibieron sus alodios.

En cuanto á la propiedad *villana*, aparece con una variedad de formas análoga á la de Francia. Lehr dice, que habia ocho ó diez especies de bienes de campesinos; segun Ahrens, existian varias categorías entre los labradores, puesto que unos tenian la plena propiedad de sus tierras, no estando sometidos ni siquiera al patronato de un *bailío*; otros eran asimismo dueños de aquéllas, pero estaban sujetos á éste y pagaban censo; otros, hombres libres que llevaban una finca en arrendamiento temporal ó perpétuo; otros, censatarios semilibres, y otros, siervos adscritos al terron temporal ó hereditariamente; y Garsonnet observa, que se distingue este género de propiedad por la gran variedad de sus formas, de las cuales unas son de orígen romano y se relacionan con la enfitéusis, otras de orígen germano, y otras son producto real del feudalismo.

Proceden estas distintas clases de propiedad villana del

Eichhorn (vol. 1°, p. 537), dice que es más difícil, entre otros motivos, por la doble relacion de la persona con el imperio y con su territorio, exponer con claridad la condicion de las distintas clases, separar con términos precisos los límites que las separan y darles nombres adecuados. Él considera las siguientes: no libres, siempre libres, semilibres, vasallos libres, súbditos del bailío, vasallos de vasallos, ministeriales y vasallos.

(1) Gallard califica de *insolence d'un aleutier* el hecho del Baron de Krenekingen, que, como se presentara ante él el Emperador Federico I, se contentó, por toda cortesía, con llevar la mano á su sombrero.

Digitized by Google

fronhof (1), análogo al *manor* inglés, una parte del cual cultiva el señor por sí mismo, y otra concede á colonos que labrán la tierra. El *bauerhhof* consistia en una casa ó habitacion con granja, establo y jardin, todo cercado, á la cual iba afecta una parte de la tierra; siendo de notar que si el poseedor enajenaba ésta conservando la casa, continuaba disfrutando los derechos comunales y pagando el censo, el *mortuarium* y la corbea, miéntras que si enajenaba la casa y se quedaba con la tierra, sus derechos y obligaciones pasaban á sus sucesores. La posesion de un *bauernhof* daba derecho al goce de los bosques, pastos y aguas, lo cual no era sino un vestigio de los antiguos privilegios de la *mark*.

Como acontecia en Francia, en estas concesiones unas veces se trasmitia el dominio útil, otras la propiedad y otras solamente un derecho real. La ley que rige todas estas formas, se funda en el *hofrecht*, especie de derecho consuetudinario que nace en cada territorio análogamente á lo que acontecia en Inglaterra, esto es, una especie de costumbre inmemorial que se iba desenvolviendo y afirmando por la jurisprudencia del tribunal del señor, y que era como una carta consentida por ambas partes, pero interpretada precisamente por los mismos poseedores de la tierra, lo cual era una garantía para los mismos. Prueba de la diferente naturaleza del derecho que se trasmitia, era que habia casos en que se daba el nombre de *eigen*, esto es, propiedad completamente libre, á la que se adquiria, miéntras que en otros se trataba simplemente de un mero arrendamiento, ó de la trasmision de un derecho real. El *colonato hereditario* era la forma más comun (2).

En el último grado de la escala estaban los siervos, acerca

---

(1) El *manor* ó *hof* por excelencia; *curtis dominicalis, curtis judicialis, curia publica quae dicitur Frohnhof.*»

(2) El *arrendamiento hereditario ó colonato* era análogo á la enfiteusis, pero se diferenciaba de él. 1°, en que aquella podia constituirse por contrato, testamento ó prescripcion, y éste sólo por un acto escrito de investidura; 2°, la enfiteusis forma parte del patrimonio del enfiteuta y pasa á sus herederos legítimos ó testamentarios, aunque sean personas extrañas, miéntras que el colonato no puede en principio salir de la familia del colono; y 3°, el laudemio romano era invariablemente el 2 por 100, miéntras que el cánon que satisfacia el colono revestia formas muy diversas.

Digitized by Google

de cuya condicion no hay conformidad entre los escritores, pues miéntras unos sostienen que sólo existian verdaderos esclavos en los confines del imperio, como consecuencia de la guerra con los eslavos y los escandinavos, otros, apoyándose en el testimonio de un escritor de aquel tiempo, afirman que existía una servidumbre muy parecida á la esclavitud antigua. Probablemente con este carácter sólo existió de un modo excepcional y como consecuencia de la conquista, pero los que ocupaban el último grado en la clase de los villanos debieron ser de la misma condicion que los siervos de la gleba que encontramos en todos los países feudales.

En cuanto á la sucesion de los feudos, no cabe duda alguna que en un principio, como eran verdaderos beneficios militares, se trasmitian sólo en usufructo estando pendientes por lo tanto de la voluntad y de la concesion del emperador, y casos se citan en que éstos destituyeron de ellos á algunos señores y los dieron á otras personas. Montesquieu hace notar que en los comienzos del reinado de Conrado II no pasaban á los nietos, y sí tan sólo á aquel de los hijos del último poseedor que era elegido por el señor; derecho de eleccion que no existe ya en tiempo de Federico I, esto es, cuando se publica el *Libro de los feudos*. Pero se dice en este Código, que cuando Conrado partió para Roma, sus *fideles* le pidieron que los feudos pasaran á los nietos, y que el hermano pudiera suceder en el procedente del padre, y así lo otorgó. De igual modo en la línea colateral no pasaba la herencia de los hermanos germanos, miéntras que más tarde sucedieron hasta los del séptimo grado.

Es evidente que la perpetuidad de los feudos se estableció mucho ántes en Francia que en Alemania, puesto que en el primero de estos países existia ya á fines del siglo IX. No puede decirse que se hayan hecho aquellos hereditarios en el segundo por virtud de la célebre Constitucion de Conrado II, dada en Milan en 1037, pues ésta evidentemente se refiere

---

Entre el colonato hereditario y el arrendamiento ordinario habia otros arrendamientos, que, áun cuando temporales, daban origen á un derecho real.

Véase, Lehr, *ob. cit.*, lib. 2°, cap. 9°.

Digitized by Google

sólo á Italia, pero no es ménos cierto, á juzgar por los términos del *Libro de los feudos* y por las disposiciones que el mismo Conrado II dictó respecto de los beneficiarios de Alemania, que en su tiempo tambien se hicieron allí hereditarios, siendo después del siglo XII de costumbre general (1).

En cuanto á la propiedad *comunal*, cuando la poblacion fué aumentando, las grandes *marks* primitivas se subdividieron perdiendo naturalmente en importancia y poderío á medida que se empequeñecian y carecian de fuerza para resistir las invasiones de la monarquía y del feudalismo. Sin embargo, á diferencia de lo que aconteció, por ejemplo, en Inglaterra, allí al lado del *manor* feudal, las comunidades rurales primero y los aldeanos propietarios después mantuvieron por mucho tiempo su independencia, es decir, que contínuó en gran parte la organizacion asentada sobre la *mark* de que hemos hablado en la época anterior, constituida por el *allmend*, ó sea, la comunidad de campos, montes y pastos que ha llegado hasta nuestros dias, como veremos más adelante, hasta el punto de que ha sido llamada Alemania la tierra clásica, ántes y ahora, de las comunidades rurales, las cuales no pudo destruir en la Edad Media el feudalismo como no ha podido hacerlo tampoco por completo en nuestros dias el derecho revolucionario individualista. Se desligaron porciones de este territorio comun ó de la *mark*, pero con la obligacion impuesta á los adquirentes de pagar una renta y además la prohibicion de enajenar é hipotecar, sobre todo á un extraño, el derecho de devolucion en favor de la comunidad caso que no tuviera el poseedor herederos ó dejara de cumplir las cargas á que estaba afecta la

(1) Segun el Sr. Cárdenas, en Alemania existió primero el derecho de primogenitura con una corta dotacion que se daba á los hermanos menores. En el siglo XIII se partieron entre todos los hijos los grandes feudos que constituian principados; luego, para conservar las familias aristocráticas, ó se mantuvieron indivisos viviendo y gobernando juntos en sus tierras todos los coherederos, ó hacian éstos pacto de sucesion recíproca en los mismos para evitar su incorporacion al imperio por falta de herederos varones; y por último, Cárlos IV publicó la famosa *Bula de oro* que prohibia la division de los feudos, estableciendo el derecho de primogenitura, el cual al cabo se hizo extensivo á todos los grandes feudos del imperio.

Digitized by Google

finca y el de pasto sobre los terrenos en cuestion después de haber cogido los frutos; en una palabra, quedaron grandes vestigios de la primitiva comunidad, y en algunas partes hasta siguió haciéndose el antiguo reparto periódico de las tierras. Por lo demás, la organizacion política y administrativa que se asentaba sobre la *mark*, corrió la misma suerte que la constitucion de ésta, y así se mermó más ó ménos aquella absoluta soberanía que afirmaban esas comunidades rurales diciendo que no recibian su derecho de nadie sino del Padre Celestial. Pero por virtud del establecimiento y desarrollo del feudalismo, se verifica un divorcio entre la comunidad política y la agraria, pues si bajo este último concepto en algunas comarcas se conservan casi intactas hasta nuestros dias, bajo el primero se convierten en *Gau Grafschaften*, esto es, en condados gobernados por los *comites* del rey.

No era ésta la única forma de propiedad colectiva que se conocia, puesto que encontramos allí tambien la asociacion de familias, especie de comunidad patriarcal, cuyo jefe administraba el patrimonio, representaba á aquella en todos los actos importantes de la vida, defendia sus derechos, nombraba tutores á los menores, etc., etc., y de lo cual eran consecuencias naturales la copropiedad de la familia, la prohibicion de enajenar sin el consentimiento de la misma, el retracto, que era su corolario natural, la prohibicion de suceder las mujeres, etc.

El feudalismo en Alemania se desenvolvió más tarde que en Francia, pero si bien en un respecto puede decirse que nunca alcanzó el desarrollo que en este país, en otro lo obtuvo mayor en cuanto concluye en la poliarquía ó division en soberanías territoriales. Además, en Francia áun en la época de apogeo del feudalismo en que parecia roto el vínculo que unia á los señores con el Rey, quedó siempre siendo base de aquel la tierra, punto de apoyo que más adelante sirvió á los reyes para ir reconstruyendo la unidad nacional hasta sustituir la anarquía feudal y aquella absoluta diversificacion del poder por la monarquía absoluta y centralizada; miéntras que en Alemania, como habia muchos señores que no eran

Digitized by Google

vasallos, en cuanto constituian sus feudos los derechos regalianos cedidos por los emperadores, faltó ese punto de apoyo; y como además el desempeño de esas dignidades se hizo hereditario, los beneficios y los feudos se hicieron asimismo patrimoniales y se combinaron uno y otro hecho con la concesion del derecho de inmunidad, se vino á parar al establecimiento de soberanías territoriales independientes.

Por lo demás, Laferrière ha hecho notar las diferencias y las analogías que hay entre el feudalismo del *Libro de los feudos* y el que imperó en Francia. Son las primeras las siguientes:

1ª. Aquel conservó la constitucion feudal en sus condiciones esenciales de feudalismo militar, así que el concedente continuaba siendo propietario y el concesionario tenia sólo el usufructo; miéntras que en Francia fueron desde mucho ántes bienes patrimoniales, y por eso al paso que en Alemania no son hereditarios los feudos de dignidad, como ducados, condados y marquesados, en Francia lo eran desde fines del siglo IX, por lo cual allí el Emperador elegia uno entre los hijos del poseedor, sin que existiera derecho de primogenitura y manteniéndose así indiviso el feudo. En los ordinarios se dividian por igual entre los varones, siguiendo el principio germánico, y en la línea colateral sólo sucedian los hermanos y sus hijos en el feudo procedente del padre. En una palabra, no habia herencia en los feudos de dignidad; en los feudos ordinarios sólo en la línea directa hasta el segundo grado, con igualdad de particion entre los varones y sin derecho de primogenitura, y únicamente en un caso determinado sucedian los colaterales. En Francia acontecia todo lo contrario.

2ª. Estaba prohibida en Alemania la enajenacion, así que el feudo no podia ser vendido, ni donado, ni subenfeudado, ni hipotecado sin consentimiento del señor, y si se hacia, caia en comiso; miéntras que en Francia no sucedia esto.

3ª. Como consecuencia de las anteriores, no habia en Alemania retracto feudal, porque no tenia razon de ser.

Y 4ª. Si el señor cometia felonía, el feudo iba al vasallo y no al rey, como en Francia.

Al lado de estas diferencias habia tambien analogías, tales

Digitized by Google

como el estar en ambos países excluidos de la herencia los ascendientes, el admitir que los feudos pueden ser parte de la *douaire* de la mujer, el reconocer la distincion entre bienes feudales, alodiales y enfitéuticos ó censuales, el derecho de sucesion de las hembras respecto de las dos últimas clases, el ser la regla general el homenage sencillo y no el ligio, el entender en los casos de *comiso* los pares ó iguales, aunque en Alemania era necesaria la confirmacion del Emperador, etcétera, (1).

6.—*Inglaterra.*—Opiniones varias sobre si el feudalismo existia ya entre los anglo-sajones ó si fué importado por los normandos.—Clasificacion de las varias formas de propiedad que se conocen en esta época.—Feudos propiamente dichos.—¿Existian verdaderos alodios?—Formas de la propiedad villana y su trasformacion.—Propiedad comunal.—Comparacion del feudalismo inglés con el francés.

Es cuestion largamente debatida por los historiadores la de si el establecimiento del feudalismo en este país fué obra de los normandos, ó si existia ya entre los anglo-sajones. Quiénes hallan los principales elementos que caracterizan á este régimen ántes del hecho de la invasion, y quiénes, por el contrario, suponen que fué establecido de golpe y como de una pieza por Guillermo el Conquistador. Los primeros encuentran entre los anglo-sajones los beneficios militares con la obligacion del pago de ciertos derechos, como el *heriot* (2), la confiscacion ó comiso etc.; los segundos, comenzando por afirmar que el *heriot* no debe confundirse con el *relief*, ni con el *rachatum* á que luego llamaron los ingleses *fines*; que habia una diferencia esencial entre el comiso y la confiscacion á que iba unida la corrupcion de la sangre (*corruption of blood*) y que es posterior, y que la libre facultad de enajenar *inter vivos*, la de tras-

(1) Véase: Laveleye, *ob. cit*,. caps. 7°, 8° y 17.—D'Espinay, *ob. cit.*, lib. 2°, cap. 3°.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 7°.—Ahrens, *Enc.*, lib. 2°, sec. 3ª, tit. 1°.—Lehr, *ob. cit.*, lib. 2°, cap. 3°, § 4°.—Castro, vol. 3°, lec. 6ª.—Montesquieu, lib. 31, caps. 29 y 30.—Laferrière, lib. 6°, cap. 2°, sec. 2ª.—Garsonnet, p. 3ª, lib. 1°, cap. 1°, § IV.; cap. 2°, sec. 2ª, § VI; lib. 2°, cap. 1°, sec. 2ª; cap. 2°, seccion 2ª.—*Systems of land tenure*, etc., v.—Eichhorn, *Deutsche Staats und Rehtsgeschichte*, vol. 2°, 5°, ed., 1849, p. 339, 416, 537 y 661.

(2) Que quiere decir, segun Coke, *lo mejor para el Señor*, y equivale á lo que se conocia en España con el nombre de *luctuosa, mincio, etc.*

Digitized by Google

mitir por testamento y la division por igual de la herencia entre todos los hijos, son rasgos radicalmente opuestos á los principios feudales, suponen que el feudalismo no comenzó sino con el hecho de la conquista; y los más reconocen, á nuestro juicio con razon, que existia aquél en germen entre los anglo-sajones como en todos los demás pueblos de Europa en la época bárbara, consistiendo la diferencia en que en Inglaterra, en lugar de desenvolverse el régimen feudal mediante la transformacion sucesiva y lenta de aquellos elementos tradicionales, recibió ese desarrollo de golpe por virtud de la conquista, y merced, entre otras circunstancias que lo favorecieron, al hecho de estar entónces en Europa este sistema como en su apojeo, singularmente entre los normandos conquistadores. Por eso May hace el siguiente paralelo entre el estado anterior y el posterior á la conquista: «El feudalismo bajo los sajones habia sido patriarcal, y se desenvolvió sobre las relaciones de la familia y de la tribu, miéntras que bajo los normandos constituyó una enérgica organizacion militar que obligó á todos los súbditos del imperio á servir bajo los estandartes del rey y de los barones. Los caractéres más ominosos del feudalismo continental se desarrollaron entónces: los nobles sajones habian morado en simples viviendas en medio de los suyos y de su pueblo; los normandos habitaron en castillos fortificados, defendidos por fosos, puentes levadizos y murallas almenadas, rodeados de partidarios armados y dominando tiránicamente sobre sus vecinos; eran extranjeros y vivian como en país enemigo; saqueaban á los aldeanos, estaban en guerra unos con otros y devastaban la tierra llevando por todas partes la violencia y la rapiña (1).» Y Blackstone dice: «la política feudal no fué recibida en nuestra isla, al ménos como parte de la Constitucion nacional, hasta el reinado de Guillermo el Normando (2).» Y Freeman (3) escribe lo siguiente: «así en Inglaterra las ideas feudales que estaban germinando ya ántes de la conquista normanda, fueron gran-

(1) *Democracy in Europe*, cap. 18.
(2) *Commentaires of the laws of England*, l. 2°, cap. 3°.
(3) *Comparative Politics*, lect. VI.

Digitized by Google

demente fortalecidas y sistematizadas por virtud de aquélla (1).»

En efecto, es evidente que ántes de la llegada de los normandos la *mark* se habia convertido en *manor*, esto es, de propiedad del pueblo en propiedad del señor; mas de eso á lo que era sustancialmente el régimen feudal, habia un gran paso que dar, y este lo dió Guillermo el Conquistador, aunque no estableciéndolo de un modo arbitrario y como de golpe, segun suele creerse por confundir este hecho con el de la invasion. La conquista fué acompañada de las circunstancias más terribles para los vencidos, los cuales fueron privados de sus bienes, perseguidos y casi anulados, pero la instauracion del régimen feudal tiene lugar más tarde á consecuencia del peligro en que el anuncio de una invasion danesa puso al país, y que

---

(1) Segun Spelman los feudos no fueron hereditarios en Inglaterra bajo la dinastia sajona, y no hay ni una sola carta escrita en lengua sajona, anterior á la conquista, en que se encuentre palabra alguna de carácter feudal: y lo propio sostienen, sobre poco más ó ménos, Matthew Hale, Martin Wright, Blackstone, Butler, Burke y Craig. En cambio Tourner dice, que no puede ponerse en duda que la parte más esencial de lo que se ha llamado sistema feudal, existió entre los anglo-sajones; pero admite, que aunque todas las tierras estaban gravadas con la *trinoda necessitas*, el servicio militar, que era el más importante de aquellos tres, podia conmutarse con una multa pecuniaria, y que las tierras eran hereditarias sin que hubiera derecho de primogenitura; concesiones que destruyen precisamente su afirmacion. Merewether y Stephens opinan asimismo, que los elementos principales de la organizacion feudal existian ántes de la conquista, y que lo único que hicieron los normandos fué llevar á Inglaterra algunos de los caractéres más acentuados y de los servicios más onerosos de este régimen. Reeve y Halam ven en la dependencia en que los hombres libres y áun algunos nobles tenian sus posesiones respecto de otros súbditos bajo la constitucion anglo-sajona, mucho del carácter intrínseco de la relacion feudal, aunque no estuviera tan desarrollada ni sistematizada como después de la conquista de los normandos. Kent no encuentra en los documentos correspondientes á la época anglo-sajona, cosa alguna que acuse la existencia de este régimen, puesto que aquellas leyes no contienen otros elementos que los propios de la raza germana conquistadora; y la generalidad de los escritores hoy se inclinan á creer, como dice Freeman, que en Inglaterra existian en la época anglo-sajona las ideas feudales, pero que se fortalecieron y desarrollaron con la conquista.

Discuten asimismo los autores si la gran semejanza que hay entre el feudalismo de Inglaterra y el de Normandia es debido á la introduccion en ésta del derecho inglés ó á la de las leyes normandas en aquella, cuestion debida principalmente al hecho de haberse compilado el *Grand Coustumier* de Normandia después del rey Juan; pero parece indudable que los normandos fueron los que introdujeron el feudalismo en Inglaterra, y, como dice un escritor moderno, más por el arte y la astucia de sus juristas que por la fuerza de las armas. Véase Kent, *ob. cit.*, lect. 53.

Digitized by Google

fué ocasion de que Guillermo el Conquistador diera á este esa organizacion militar, y lo hizo con el consentimiento de la asamblea de señores, quienes la aceptaron y prestaron juramento de fidelidad al Monarca en 1086 en Salisbury. Distribuyó aquel al efecto entre los barones que le habian acompañado á la conquista, en calidad de feudos, las propiedades de que habian sido desposeidos los anglo-sajones, exigiéndoles el juramento de fidelidad sin la reserva que en otros países obligaba á veces al vasallo á hacer guerra al rey por seguir á su señor, é imponiéndolo á todos, de suerte que lo prestaban directamente á él quedándole obligado de un modo inmediato (1). Entónces se introduce el feudalismo en Inglaterra más por la astucia de los juristas que por la fuerza de las armas, como dice Blackstone, puesto que aquéllos, aprovechándose de que la conquista habia hecho tabla rasa de todo, y que podia así establecerse ese régimen de una manera sistemática, como en ninguna otra parte, lo hicieron de tal suerte, que llegó á ser un principio fundamental en el derecho inglés, hoy subsistente todavía, aunque ya sin trascendencia práctica, el de que toda tierra es recibida del señor, esto es, que rigurosamente hablando, no habia ni hay en Inglaterra propiedades alodiales, sino que todas venian á ser como formas de la propiedad dividida, en cuanto el monarca tiene siempre el dominio directo de la tierra, siendo así el único verdadero propietario alodial, el único que no la ha recibido de otro.

De ese hecho y de este principio se derivan las distintas

---

(1) *Omnes praedia tenentes quotquot essent notae melioris per totam Angliam, ejus homines facti sunt, et omnes se illi subdidere, ejusque facti sunt vasalli, ac ei fidelitatis juramenta praestiterunt, se contra alios quoscumque illi fides futuros. Chron. Sax.* 1083.

En los primeros tiempos los grandes barones hacian concesiones de terrenos á personas de clase inferior que se hacian sus vasallos, reconociendo la supremacía del señor de aquellos, denominada frecuentemente un *honour*. Pero como se fueron llevando estas subenfeudaciones hasta lo infinito, y los señores supremos observaran que con ellas iban perdiendo los provechos feudales, de aquí la prohibicion, consignada en la *Carta Magna*, de que nadie pudiera ceder ni vender su tierra sin reservarse lo suficiente para cumplir los deberes contraidos con el señor; y más tarde, á fines del siglo XIII, el estatuto *Quia emptores*, (18. Eduardo, I, cap. 1º) dispuso que en caso de venta ó enfeudacion, el feudatario tendria la tierra, no como recibida del concedente, sino del señor de éste, esto es, del supremo de quien la habia obtenido. Véase Kerr, *ob. cit.*, lib. 2º, cap. 4º.

Digitized by Google

formas de propiedad que se conocian en la Edad Media en aquel país. Todos los escritores ingleses, siguiendo á Blackstone, fundan la clasificacion de las mismas en las cuatro especies de servicios que puede prestar el poseedor de la tierra; servicios ciertos ó inciertos, segun que son ó no determinados y fijos; servicios libres ó bajos, segun que son dignos ó no de un hombre libre. De su combinacion nacen las cuatro clases de propiedad que subsistieron hasta mediados del siglo XVII: 1ª, *Knight-service (servitium militare)*, correspondiente en derecho francés á la *chivalrie* ó *service de chivaler*, y al *fief d'hanbert* de los normandos: servicio libre, pero incierto; 2ª, *Free socage* (*liberum socagium*): servicio libre y cierto; 3ª, *Pure villenage* (*purum villenagium)*: servicio bajo é incierto; y 4ª, *Villein socage (villenagium privilegiatum)*: servicio bajo, pero cierto.

Es de notar que estas cuatro formas tenian de comun el ser lo que en Inglaterra y Francia se llama *tenures*, esto es, que ninguna de ellas era propiedad alodial, puesto que todas se suponian recibidas de un señor. Pero se distinguen las dos primeras de las dos últimas en que aquéllas eran las de naturaleza más noble, propias de hombres libres, y, aunque militar la una y civil la otra, en ambas eran nobles los servicios á ellas anejos; miéntras que las dos últimas correspondian á la propiedad verdaderamente villana por lo mismo que no eran nobles los que prestaban sus poseedores, y por eso Bracton denomina á las unas *tenement franc* y á las otras *villenage (liberum tenementum y villenagium)*. Estas clases de propiedad nacian ó se derivaban de la organizacion del *manor*. Los reyes normandos, no sólo siguieron disponiendo de parte del territorio comunal como lo habian hecho los anglo-sajones, sino que, considerándose propietarios de todo el suelo, hicieron esas concesiones aún con más frecuencia. En aquel *fokland* de que en otro lugar nos hemos ocupado, ó sea en la tierra del pueblo que se convirtió en la *terra regis*, y que fué cedida por el rey á los señores, conservaron estos para sí una parte, la llamada *terra dominica* ó *demesne land*, que cultivaba por medio de trabajadores á quienes concedia en cambio terreno bastante para

Digitized by Google

que con sus frutos pudieran mantenerse, y de aquí la *tenure* llamada *villenage*, miéntras que la otra la daban á hombres libres que la poseian *in libero soccagio*, y de aquí la forma del *socage*.

Veamos brevemente la naturaleza y condiciones de cada una de estas propiedades. La feudal estaba constituida por las tierras distribuidas por Guillermo á los barones que le siguieron en la conquista y que se hicieron constar en el célebre catastro llamado *Domesday-book* (1). Estos feudos, esto es, los llamados *Knight service*, eran propiamente los correspondientes á los que recibian ese nombre en el continente y llevaban consigo todos los derechos propios de aquéllos, como el *relief*, el *rachatum* ó *fines*, la guarda ó *wardship*, el *maritagium*, los *aids*, (que al principio se pagaban sólo en los tres casos ordinarios y que luégo llegaron á exigirse para que el señor pagara sus deudas y áun los *auxilios* que debia él á su vez al señor supremo, por lo cual fué objeto de estipulacion en la Carta Magna donde se determinó que sólo se podian exigir los razonables y que el Parlamento habria de fijar la cifra de los que debian pagarse al rey, y esto sólo en los tres casos de redencion de cautiverio, matrimonio de la hija ó investidura de las armas del hijo, á pesar de la cual continuaron los abusos y las quejas hasta que ya se fijó definitivamente en tiempo de Eduardo I); el comiso, denominado *escheat*, que llevaba consigo como consecuencia la *corruption of blood*, que ha durado hasta há poco y consistia en suponer manchada y corrompida la sangre de los que delinquian contra su señor y contra el Estado; y el servicio militar, que luégo se rescató con el pago del *scuage* ó *scutagium*, el cual contribuyó

(1) Esta palabra segun unos quiere decir: *libro del juicio final*, porque consumaba la ruina de los anglo-sajones y la usurpacion de los normandos; y segun otros, *libro depositado en la Iglesia de Whinchester*, *domus Dei*, porque quizás se depositó en esta. Los anglo-sajones probablemente dirian lo primero, y los normandos lo segundo. De él resulta el número de feudos que recibieron los principales secuaces de Guillermo: Hugo de Montfort, 100; Roger de Lacy, 116; Roberto de Stafford, 150; Guillermo Peverel, 162; Roger de Busly, 174; el Obispo de Coutances, 280; Eudes, Obispo de Bayen, 439; Alain, Conde de Bretaña, 442; el Conde de Mortain, 793; y se reservó la Corona 1422.

Digitized by Google

no poco á trasformar el feudalismo haciendo que amenguara su carácter militar para tomar uno más económico en cuanto fueron reduciéndose las cargas en cierto modo á una série de impuestos.

Al lado de esta propiedad feudal no existia, propiamente hablando, la *alodial*. Por la razon mas arriba dicha, todos los poseedores del suelo eran *tenants*, todas las tierras *tenement*, y el derecho que sobre ellas se tenía *tenure*. De esta regla sólo se exceptuaba el monarca, del cual por lo mismo se decia: *praedium dominis regis est directum dominium cujus nullus author est nisi Deus*; esto es, que lo que cuadraba en el continente á todo propietario alodial, sólo se afirmaba en Inglaterra del rey; consecuencia llana de aquella máxima segun la cual la propiedad se supone siempre recibida de un superior. Sin embargo, la segunda de las cuatro clases que que danenumeradas, el *socage* (1), viene en cierto modo á ser de una condicion intermedia entre la propiedad alodial y la villana del continente: tenía de aquélla su condicion de libre, aunque no noble, y de la segunda el que era verdaderamente una forma de propiedad *dividida*, en cuanto estaba el poseedor obligado á prestar servicios á la persona de quien se suponia recibida. El *socage* era una *tenure* privilegiada, parecida al feudo y más fija que él: el *socager* recibia la investidura, prestaba el juramento de fidelidad, aunque no el homenaje; estaba obligado á la prestacion de servicios ciertos y, aun cuando rústicos, dignos de un hombre libre; pagaba asimismo *aids*, *relief*, etc.; era hereditario y enajenable, y se dividia por herencia primero entre todos los varones, hasta que en tiempo de Enrique III se estableció para ellos tambien el derecho de primogenitura; en suma, se distinguia del *Knight-service* ó feudo propiamente militar sólo en que no se prestaba el servicio de las armas ni el homenaje. Eran especies de esta forma: la *petit serjeanty*, conferida por el rey, al cual daba todos los años el que la recibia una espa-

(1) Segun unos, esta palabra viene de *socca*, que significaba entre los anglo-sajones un territorio inmune en que el Señor ejercia los derechos de justicia y los que de él se derivan; y segun otros, de *soccus*, porque los servicios de los *socagers* consistieron en un principio en trabajos rústicos.

Digitized by Google

da, una daga, un cuchillo de caza, una lanza, un par de espuelas, etc.; el *burgage*, propiedad de carácter urbano, miéntras que por regla general el *socage* era rústico; y el *gavel kind*, propio principalmente del condado de Kent, que ténia dos singularidades: una, la de distribuirse por igual entre todos los hijos (1), y otra que no caia en comiso por felonía; de ahí el dicho «el padre á la horca y el hijo al arado.» En otro lugar examinaremos cómo en el siglo XVII, cuando son abolidos los feudos militares, vienen á confundirse el *Knight-service* y el *socage*, constituyendo lo que se ha llamado y se llama hoy *freehold*, tenencia libre, que rigurosamente es una propiedad alodial, puesto que áun cuando sigue afirmándose que toda tierra procede de la Corona, no es ya más que un principio puramente teórico sin ninguna trascendencia práctica.

Es una verdadera forma de la propiedad villana la denominada *villenage*, esto es, la que procedia de las cesiones que hacia el señor á los villanos (2) de una parte de su territorio, del *manor*, á condicion de que cultivaran la que aquél se re-

---

(1 «Estas *tenures*, dice Blackstone, son consideradas generalmente como reliquias de la libertad sajona que retuvieron los que no fueron desposeidos de su propiedad por la Corona, ni obligados á cambiarla en la forma más elevada, pero al mismo tiempo más gravosa, del *Knight service*.»

(2) Propiamente los ingleses no tienen término que corresponda al de *villano*, ni al de *roturier*. Así Hallam (*ob. cit.*, cap. 2º), dice: «¡qué gloria la que resulta de este vacio en nuestro lenguaje político, y qué ideas tan diferentes despierta el vocablo *commoner*!» Y el Duque de Somerset en un libro dado á luz en estos dias (*Monarchy and democracy*, cap. 13), escribe lo siguiente: «El término aristócrata es de origen moderno; no se halla en el diccionario de Johnson y probablemente se importó de Francia á fines del siglo último. La separacion de clases en aquel país condujo al uso de denominaciones que no tienen equivalente en inglés, tales como las de *roturier*, *vilain*, *bourgeois*, con que la nobleza francesa estigmatizó á las demás clases sociales, las cuales á la vez tomaron el desquite, haciendo sinónimos el término aristócrata y el de enemigo del pueblo.»

En cuanto á la servidumbre, en Inglaterra la ley no la admitia, y sin embargo, dice Garsonnet (p. 3ª, lib. 2º, cap. 2º, sec. 1ª, § 6º), en ninguna parte fueron los siervos tan numerosos ni fué tan dura su condicion. Los que lo habian sido de los sajones se repartieron entre los normandos, y los llama el *Domesday-book*, *villani*, *bordarii*, *cotarii*, y más tarde *villeins*, *bondmen*, *bonds*, *cottiers*, *cottagers*; y D'Espinay hace notar que en Inglaterra en el siglo XI no habia sido todavía abolida la esclavitud personal, como lo demuestra la Carta de Guillermo el Conquistador, que veda vender los hombres fuera del reino, y un cánon del capitulo de Wenstminster que prohibió, en 1102, eso mismo de una manera más general: *Ne quis illud nefarium negotium quo hactenus homines in Anglia solebant velut bruta animalia venunderi, deinceps ullatenus facere praesumat.* (*Ob. cit.*, lib. 2º, cap. 6º, § 1º).

Digitized by Google

servaba para sí. Los servicios á cuya prestacion obligaba eran bajos, incompatibles con la libertad, y además en el *villenage* puro eran inciertos. En un principio llamábanse los poseedores de esta forma de propiedad *tenants at the will of the lord*, á arbitrio del señor; pero por virtud de un movimiento que comenzó en el siglo XII y acabó en el XV debido á la fuerza de la costumbre, no á disposiciones legislativas, fueron aquellos adquiriendo un derecho vitalicio y hereditario, porque permitieron muchos señores que continuaran los hijos gozando de las posesiones que habian disfrutado sus padres sin interrupcion; y así el *common law*, el derecho comun, cuya vida, dice Blackstone, es la costumbre, dió un título para adquirirlas por prescripcion y continuaron poseyendo *at the will of the lord*, pero en cuanto esta voluntad del señor fuera *agreable to the customs of the manor*, conforme con las costumbres del *manor*, y como estas costumbres constaban en los registros llevados en el tribunal feudal, de aquí que se les llamase *tenants by copy of court-roll*, y á sus poseedores *copyholders*, cuya condicion, como en su lugar veremos, ha sido recientemente objeto de disposiciones legislativas. Pagaban renta, derechos de trasmision ó *fines*, y el *heriot*, que consistia en la mejor cabeza de ganado ó en una pieza de *argenterie*, salvo cuando la costumbre lo sustituia con una suma de dinero, y terminaba tambien por caer en comiso ó por dejacion que el señor hiciera de su derecho. Es de notar que el *copyholder* lo tenía á una parte de los pastos y de los bosques comunes y lo perdia precisamente si se convertia en *freeholder*, así como que para las trasmisiones era preciso el consentimiento de todos los demás *copyholders*, lo cual está revelando bien la primitiva comunidad constituida por la *mark*, convertida más tarde en *manor*, así como acusa su orígen feudal la forma simbólica en que se llevaba á cabo la trasmision, puesto que la constituian dos actos llamados *surrender* y *admittance*, que corresponden al *devest* y al *vest* de que hemos hablado al ocuparnos de Francia.

Por último, continuaron, no obstante haberse convertido ántes de la invasion normanda la *mark* en *manor*, los primiti-

Digitized by Google

vos bienes comunes que habian pertenecido á aquellas antiguas sociedades propietarias que segun Maine fueron en un tiempo dueñas de todo el suelo de Inglaterra. Los señores se creyeron facultados para cerrar la parte de los pastos comunes que no era necesaria á los *tenants*, originándose de aquí por parte de los cultivadores de la tierra reclamaciones, cuya existencia demuestran el Estatuto de Merthon de 1235 y el de Westminster de 1285 al decidir que no se admitirían si se demostraba que *ipsi feoffati habeant sufficientem pasturam quantum pertinet ad tenementa sua.* Estas comunidades rurales han subsistido hasta nuestros dias con su distribucion en tierras arables, praderíos, pastos y bosques, su cultivo por hojas, sus distribuciones periódicas, etc., etc.

Una de las esferas del derecho en que más influjo ejerció el feudalismo en Inglaterra ha sido el de sucesion. El principio de igualdad de particiones, *gavelkind*, que era de derecho comun, fué sustituido por el de primogenitura en una época que los historiadores no aciertan á fijar. Se comenzó por dar al hijo mayor solo el feudo principal (*capital fee*); luégo se extendió á todos admitiéndose en el siglo XIII como regla universal, salvo en el condado de Kent, y hoy mismo rige en la sucesion intestada de los bienes *reales*. Entónces comienzan tambien las *vinculaciones* (*entail*) de que hablarémos en el capítulo inmediato.

Lo propio ha sucedido con la sucesion de los ascendientes, pues bajo el influjo de los principios feudales fueron excluidos de la herencia hasta el siglo actual en que se ha restaurado el derecho que la antigua legislacion les reconocia y de que estuvieron privados por espacio de ocho siglos.

En Inglaterra, el feudalismo, que fué una condicion favorable al arraigo de la libertad política, produjo en el órden económico, por virtud de su misma naturaleza y de los abusos de los señores, una situacion que dió lugar en el siglo XIV á un movimiento insurreccional, el de *Wat-Tyler*, semejante á la *Jacquerie* de Francia y á los análogos de Holanda, Alemania y España. Pero en medio de todo, á fines de la Edad Media se forma una clase numerosa de cultivadores, de propieta-

Digitized by Google

rios de diversas condiciones, que constituyen aquella *yeomanry,* celebrada con tanto entusiasmo por Halam, que luégo va desapareciendo, como más adelante verémos, ante la inmensa acumulacion de la propiedad en manos de muy pocos.

Es de notar la diferencia que se observa entre el feudalismo francés y el inglés. Francia, dice Halam, después de dos siglos, á contar desde el comienzo de la dinastía de los Capetos, apénas llegó á constituir una confederacion regular, ménos todavía una íntegra monarquía. En Inglaterra, no sólo se conservó la subordinacion, sino que casi se extinguió la libertad, lo cual fué debido, segun el célebre escritor, á que allí eran los feudos pequeños y diseminados, el territorio poco extenso, todos los señores estaban bajo la dependencia inmediata de la Corona, y fueron siempre reunidos por ésta en Consejo, circunstancia que daba unidad á los intereses generales. Es tambien de tener en cuenta, que segun ha observado Freeman, en Inglaterra, bajo sus reyes primitivos, ya existía la tendencia á una estrecha union, miéntras que en las Galias la habia á la separacion. Por último, notemos con Maine, para tenerlo en cuenta más adelante, que en el desarrollo y sucesiva trasformacion de este régimen en ambos países hay la diferencia esencial de que en Francia llega un dia en que la revolucion suprime el derecho creado por la nobleza, para mantener como derecho comun el plebeyo, miéntras que en Inglaterra sucede todo lo contrario: el sistema de la propiedad noble con todos sus principios esenciales, como la primogenitura, por ejemplo, viene á ser el derecho comun; es decir, la trasformacion sigue precisamente el camino opuesto (1).

---

(1) Véase: Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 7°.—Sansonetti, *Introduzione allo studio del diritto costituzionale*, caps. 4° y 5°. — Laveleye, *ob. cit.*, cap. 8°. — Kent, *ob. cit.* lect. 53.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°.—Castro, *ob. cit.*, vol. III, sec. 4ª.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 2ª, cap. 3°, sec. 1ª, § 5°; p. 3ª, lib. 1°, cap. 2°, sec. 1ª, § 2ª; cap. 1°, § 3°; lib. 2°, c. 1°, s. 3ª; c. 2°, sec. 2ª.—May, *Democracy in Europe*, cap. 18.—Maine, *Early*, etc. lec. 5ª.—*Village* etc. lect. 5ª.—Freeman, *Comparative Politics*, lect. 6ª.—Kerr, *ob. cit.*, lib. 2°, caps. 3°, 4°, 5° y 6°.—Stephen, *New commentaries on the laws of England*, lib. 2ª. p. 1ª, cap. 2°.—Lefort, *ob. cit.* lib. 5°, § 1°; *a Digest of principles of english law, arranged in the order of the Code Napoleon, introd. hist.*, por Blaxland; y *Systems of land*, 3ª, 5° y 6ª.

Digitized by Google

7.—*Oriente.*—Feudalismo importado por los cruzados.—Comparacion del mismo con el francés.

Con motivo de las Cruzadas, el feudalismo de Occidente fué importado en Oriente (1).

Distinguíase del de los demás países, en primer lugar, en que no habia más que dos clases de personas: los nobles, que componian la clase feudal, y los no nobles, que constituian la clase *burguesa* y eran los habitantes de las ciudades (2). No hay ninguna que corresponda á la llamada en Francia de los *roturiers* ó *vilains,* esto es, á los verdaderos *rupluarii;* cuando las *Assisas de Jerusalen* hablan de villanos ó de censatarios, no se refieren á una clase agrícola como la que existia en la madre patria. Por esto tampoco hay allí dos señoríos ó dominios directos: el feudal y el censal, ni dos maneras de depender del señor, una á título de homenaje y otra á título de censo. Los soberanos organizaron una burguesía, pero ésta se componia de comerciantes cristianos y no de indígenas libertos.

Los señores prestaban el homenaje ligio, y en su consecuencia estaban obligados á servir al rey contra quien quiera que fuera, hasta contra sus señores inmediatos, causa en gran parte de que se mantuviera y fortificara allí el feudalismo militar á diferencia de Occidente donde va siendo sustituido por el político y civil, y á lo cual contribuyen tambien la indivisibilidad de los feudos y el principio de primogenitura. De tal modo predomina en la propiedad el carácter feudal, que el libro correspondiente al «Tribunal de los Barones» es el en que se trata de aquélla, miéntras que raras veces y casi sólo con relacion á la urbana se menciona en el correspondiente al «Tribunal de los burgueses.»

---

(1) Cuando fué tomada Jerusalen por los cruzados, y proclamado rey y señor Godofredo de Bouillon, se dividió el reino de Siria en tres grandes feudos: el principado de Jerusalen, el de Antioquía y el condado de Edessa, y después se constituyó el feudo de Trípoli, siendo el supremo el primero. Más tarde, independientemente del señor de Siria, se formaron: el de Chipre, el imperio franco de Constantinopla y el principado de la Morea. Las *Assisas* de *Jerusalen* fueron el derecho comun en todas estas regiones de Oriente y de Grecia.

(2) De aquí el establecimiento de los dos Tribunales de los barones y de los burgueses, y la correspondiente division de las *Assisas* en dos libros.

Digitized by Google

Hay una especie de censo que por su naturaleza ocupa una posicion intermedia entre el arrendamiento y la concesion del dominio útil, pero se aplica sólo á las propiedades urbanas.

En fin, si se compara el derecho comun de la Francia feudal con este de Oriente, se encuentran, segun Laferrière, las siguientes diferencias. En primer lugar, en aquélla rige siempre la regla de que el poseedor del feudo debe siempre á su jefe superior el servicio de las armas y el de consejo y justicia; así en todos los grandes feudos habia asambleas compuestas de señores, que formaban el tribunal llamado de los pares, del Conde, en una palabra, el tribunal feudal, miéntras que en Oriente todos los barones y caballeros eran hombres *ligios* del rey mismo, y todos dependian por tanto del alto tribunal presidido por aquél ó por su representante. En Francia existia además una jurisdiccion para los censatarios ó villanos, miéntras que en Oriente habia el tribunal de los barones para los nobles, el tribunal de los burgueses para los habitantes de las ciudades, y otro para los intereses eclesiásticos y comerciales, pero no podia haber esa otra especie de jurisdiccion rural por la razon ya dicha de que no habia censatarios villanos. De igual modo, por lo que hace al derecho mismo, en Francia habia, prescindiendo de la Iglesia, tres especies de derecho en la Edad Media: el de los nobles ó derecho feudal, el de los burgueses ó derecho municipal, y el de los rústicos, *roturiers* ó *coutumiers*, llamado derecho rural, ó en extricto sentido, derecho *coutumier*; miéntras que en Oriente hay tan sólo dos: el puramente feudal, que es el de los nobles, y el puramente municipal, que es el de los burgueses habitantes de las ciudades. Por esto las *Assisas de Jerusalen*, fuente tan importante del derecho en esta época cuando se trata del feudalismo militar, no lo puede ser respecto de la propiedad censual ó villana de que hace por completo caso omiso (1).

(1) Laferrière: *ob. cit.*, lib. 6ª, cap. 2º, sec. 1ª.

Digitized by Google

8.—*Pueblos escandinavos.*—El feudalismo en Dinamarca.—El feudalismo en Suecia.—Comparacion de las primitivas costumbres escandinavas con el feudalismo normando.

De aquéllos, sólo propiamente en Dinamarca puede decirse que existió el feudalismo, y eso importado del extranjero, por Haroldo, segun unos, en el siglo x; por Canuto el Grande, segun otros, en el xii, ó por Hacon en el xiii, y áun hay quien sostiene que no se estableció regularmente hasta 1660 en que se crearon treinta y dos feudos de Condes y barones. Uno de los más antiguos historiadores daneses, Sweno, dice; *Waldemarus patris tunc potitus feodo*; pero, segun Halam, con estas palabras se alude al ducado de Sleswich, que no era feudo, sino un *honor* ó gobierno poseido por Waldemaro, y al cual Saxo Gramáticus llama con más exactitud, *paternae praefecturae dignitas*, así que no puede decirse que hubiera entónces en Dinamarca bienes propiamente feudales; aunque, como ha hecho notar Laveleye, allí comenzaron á formarse tambien ciertos dominios independientes y separados de la propiedad comun, llamados *ornum*, que se consideraban como tierras privilegiadas en cuanto estaban exentos sus dueños de las cargas comunales y libres del reparto que se repetia periódicamente, sin tener por lo mismo participacion en el disfrute de los pastos ni de los montes, así como estaban dispensados de las prestaciones en trabajo ó en especie á que venian obligados los comuneros. Esta inmunidad dió á esas posesiones cierto carácter superior, que, confirmándose con el tiempo, terminó en una especie de supremacia ó soberanía.

Es de notar que en Dinamarca, á consecuencia de la introduccion del cristianismo, llegaron á hacerse libres los siervos adscritos á la tierra, y entónces los grandes propietarios arrendaron sus bienes en lotes á siervos libertados que pagaban un cánon, al propio tiempo que los pequeños, como no tenian siervos para cultivar las suyas, unieron sus fincas á otras de gran extension que tomaban en arriendo, viniendo así á resultar que más tarde se hicieron éllos siervos, cuando se desenvolvió el feudalismo.

Digitized by Google

En cuanto á Suecia, todos los escritores están conformes en que allí no existió el régimen feudal, si bien habia distinciones entre los hombres libres, puesto que unos, los más ricos, los *nobles,* estaban exentos de tributos á condicion de servir al rey á su costa y con su caballo; y otros, los ménos ricos, no gozaban de esa exencion, pero eran libres y tenian el derecho de llevar espada de que estaba privada la multitud de los labradores, los cuales fueron adquiriendo la condicion de villanos ó colonos.

Pero importa notar cómo existian tambien allí en gérmen los elementos que en el resto de Europa sirvieron de precedente inmediato á este régimen, sobre todo por la luz que dan para comparar la diferencia que hay entre la organizacion puramente germana y la feudal. El Código sueco de 1441 contiene los antiguos usos conforme al Código de Gragas y á las leyes de Canuto el Grande, confirmando é ilustrando las primitivas costumbres de la Escandinavia, de cuya duracion es un testimonio el que permanecieron extrañas al feudalismo desde los tiempos más remotos hasta los siglos XIV y XV. De este Código resulta que el antiguo derecho escandinavo reconocia cuatro clases de personas: 1ª, los grandes propietarios, llamados *comites* ó *domini*, que habian recibido en la distribucion primitiva hecha por la nacion escandinava, ó en la colonia de Islandia, vastos territorios con arreglo al puesto que ocupaban cerca del rey ó del jefe de la emigracion; 2ª, los hombres libres, llamados *liberales* en las leyes danesas de Canuto el Grande, que eran poseedores de tierras libres, *alodium* ó *boclande*; 3ª, los hombres de mediana condicion, llamados *subliberales* en las leyes de Canuto el Grande, y *tributarii* en las suecas; y 4ª, los siervos denominados *servi* en las primeras, y *famuli in obsequio* en las segundas. Los normandos llevaron esta division de las personas á la provincia francesa en que se situaron; pero hé aquí cómo se trasformó bajo el influjo del feudalismo. Los principales clientes, secuaces ó *comites*, se hicieron Condes y Barones, y entraron en posesion de vastos dominios; los hombres libres se hicieron caballeros; los de condicion inferior, como los simples guerreros y

Digitized by Google

los habitantes del país, representantes de los *subliberales* ó tributarios de las leyes escandinavas, se convierten en Normandía en *tenanciers* libres con la obligacion de pagar una renta por los bienes que llevaban en *bourgage*, haciéndose más tarde vasallos sometidos á las obligaciones feudales y censuales, y se comprenden bajo el nombre general de *rustici*; y por fin, venía la cuarta clase, la de los siervos adscritos á la gleba, que más adelante se convierten en colonos libres con el título de arrendatarios ó aparceros. Esta comparacion de lo que eran las clases segun las primitivas costumbres escandinavas y lo que fueron en los países en que hicieron asiento los normandos, muestra bien en qué consistió la trasformacion de la organizacion germana en la propiamente feudal (1).

9.—*Rusia.*—Clases sociales en el siglo XI —Su trasformacion.

Segun Zézas, desde el orígen de la monarquía rusa hasta el siglo XV no se conocieron castas en Rusia. Las funciones, los empleos, cualesquiera que ellos fuesen, eran igualmente accesibles á todos, sin que las más altas dignidades se perpetuaran en la misma familia ni en favor de personas determinadas. «Si algunos, añade, gracias á su mérito personal, á su posicion ó á su fortuna, ó porque estuvieran favorecidos por un concurso feliz de circunstancias, han ocupado altas posiciones en el Estado, y después han participado ciertos miembros de sus familias de esas mismas distinciones, eran estas exclusivamente personales, porque no habia en Rusia privilegio alguno de naturaleza trasmisible ó hereditaria.» Los cultivadores tenian la facultad de abandonar las tierras que labraban para establecerse en otras, conforme á las reglas de los contratos en que arrendaban sus servicios y cuya duracion se terminaba de ordinario al principio del invierno. Esclavos lo eran únicamente los prisioneros de guerra y aquellos que,

(1) Véase: Laferrière, *ob. cit.*, lib. 7°, cap. 4°, sec. 3ª.—Weber, *Historia universal* § 401.—Hallam, *ob. cit.*, cap. 2°.—Laveleye, *ob. cit.*, caps. 7° y 8°.— Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1°, cap. 1°, § 8°; cap. 2°, § 10.

Digitized by Google

careciendo en absoluto de recursos, pedian asilo á personas que los recogian por un sentimiento de humanidad. De suerte que es más tarde, en tiempo de Ivan III, en el siglo XV, cuando se instituye una nobleza, se conceden tierras, se confieren títulos nobiliarios, se exige juramento de fidelidad, etc., etc., en una palabra, cuando se inicia una nueva organizacion de que en su lugar oportuno hablaremos.

Pero es de notar que en el siglo XI, segun la *Rouskaia pravda* de Yaroslaf, existia ya en Rusia una division de clases, puesto que encontramos las siguientes: primera, la de los *boyardos*, que eran los ciudadanos investidos con las más altas funciones del Estado; segunda, la formada por los militares, magistrados, mercaderes y labradores libres; y tercera, la de los esclavos domésticos, que eran propiedad de los príncipes, de los boyardos, de los religiosos, etc., y á los cuales no concedia la ley ningun derecho civil. Pero si en este tiempo esa division no tiene relacion alguna con el suelo, ni se hace distincion entre las diversas especies de servidumbre, en los siglos XII y XIII encontramos que la poblacion rusa se componia de las siguientes clases: 1ª, la alta nobleza (*monyï kuiayïe*), de que estaba formado el Consejo del príncipe, y que desempeñaba los altos cargos de la administracion (*boyardos*, *voïevodes*, etc.): 2ª, la media, en la cual se hallaban incluidos los subordinados militares de los boyardos, los habitantes libres de las ciudades y los extranjeros; y 3ª, las gentes que no tenian nada, esto es, los aldeanos que carecian de toda propiedad, pero que no eran siervos, y tambien los *kholopi* ó esclavos. Es de notar que entónces se toma ya en cuenta la profesion militar por lo que hace á la segunda clase; que la falta de propiedad determina la condicion de parte de los de la tercera; y por último, que una de las cinco maneras de caer en servidumbre es el compromiso libremente contraido de trabajar la tierra haciéndose como adscrito á ella y sin estipular la duracion de tal servicio; así como se hace una distincion tan señalada entre la servidumbre y la esclavitud, que se condena al pago de una multa al que vendiere un siervo como esclavo.

Hacemos estas indicaciones para demostrar cómo tambien

Digitized by Google

en este país habia una tendencia á esa distincion de clases en relacion con la propiedad, aunque no se puede poner en duda el hecho afirmado por Zézas de que el feudalismo, y áun la servidumbre como sistema general, son instituciones mucho más modernas en Rusia que en el resto de Europa, segun veremos más adelante (1).

VIII.—PROPIEDAD DE LA IGLESIA.

Régimen económico de la misma; desarrollo del sistema beneficial; sus causas y efectos.—Acrecentamiento del patrimonio eclesiástico; cómo se verifica; diezmos.—Cómo entra la Iglesia pasivamente en el régimen feudal; enfeudacion de diezmos; enfeudacion de bienes y de iglesias.—Cómo entra activamente en él; feudos de devocion y de *reprise*; siervos *votivos*; donaciones de los patronos.—Investiduras y enfeudacion de reinos.—Derecho excepcional de la Iglesia; inmunidades; privilegios; facultad de adquirir; leyes de amortizacion; enajenacion de los bienes eclesiásticos.—Influjo de la legislacion canónica en el derecho comun; testamentos; prescripcion y posesion; usura.—Juicio crítico.

No tiene este punto ménos importancia en la época feudal que en la anterior.

El régimen económico de la Iglesia cuyo nacimiento y desarrollo hemos estudiado en otro lugar (2), se desenvuelve en este período con un carácter adecuado á las circunstancias del mismo, y tal cual se muestra en la institucion de los *beneficios*; acreciéntase su patrimonio de un modo extraordinario; siendo el feudalismo el hecho general que constituye en primer término el contenido de la historia de la Edad Media, la Iglesia no se sustrae á su influencia, sino que, por el contrario, entra dentro de ese régimen á la vez activa y pasivamente; continúa además aquella sometida á un derecho especial, que si de un lado la favorece con privilegios é inmunidades, de otro pone trabas á su facultad de adquirir; y finalmente, sigue influyendo la legislacion canónica en el derecho comun, y por tanto, en aquella esfera del mismo que se relaciona inmediatamente con

(1) Véase: Spyridion G. Zézas, *Études historiques sur la législation russe ancienne et moderne*, caps. 4°, 5° y 27.

Por lo que hace á la propiedad social ó colectiva, véase, en el tomo anterior, el capítulo 7°, y más adelante, la sec. 4ª de los capítulos 14 y 15.

(2) Cap. 10, § 3°.

Digitized by Google

la propiedad, como en materia de testamentos, posesion, prescripcion, préstamos, etc. Examinemos sumariamente todos estos puntos.

Vimos en la época anterior iniciado ya aquel movimiento en virtud del cual el sistema del acerbo comun, constituido en los primeros tiempos con todo el patrimonio eclesiástico, fué sustituyéndose por otro que respondia á la tendencia por parte de las iglesias á adquirir un derecho privativo sobre los bienes que recibian en donacion, asignándose así pequeñas porciones de aquellos á los párrocos de las aldeas, hecho en que tienen su orígen los *beneficios*. Pues bien, en la época feudal se desarrolla ese gérmen y llega á ser esta organizacion la comun y general de la Iglesia.

«Segun testimonio unánime de los historiadores, dice Laferrière, hácia fines del siglo XI, esto es, cuando Gregorio VII aspiraba desde lo alto de la Santa Sede á extender su monarquía sobre la cristiandad, los beneficios se establecieron á causa de la distribucion de los bienes ántes reunidos bajo la administracion de los Obispos. A cada oficio eclesiástico fué atribuido un beneficio: la idea que habia presidido á la division de los beneficios militares, presidió á la division primitiva de los beneficios eclesiásticos. La tierra de la Iglesia se daba al sacerdote á condicion del cumplimiento de un deber, de una funcion sacerdotal, como se daban al fiel ó Conde los bienes del fisco, imponiéndole la obligacion de prestar el servicio militar ó de ejercer una funcion administrativa. La Corte de Roma, en el momento en que se constituye en Europa como poder gubernamental y en que proclama la supremacía temporal de la tiara, renueva el ejemplo dado por los reyes francos en los tiempos cercanos de la conquista. Los jefes germanos habian distribuido á sus compañeros de campaña las tierras conquistadas, y de igual modo el jefe del catolicismo, para dar una base sólida á su poder temporal, distribuyó entre sus millares de cooperadores las tierras conquistadas á la fe de los pueblos. La Iglesia de la Edad Media, por lo tanto, no fué feudal solamente en cuanto dió y recibió á título de feudo, sino que constituyó tambien en su nombre y por medio de los beneficios

Digitized by Google

eclesiásticos un feudalismo *sui generis*..... El beneficio estaba en un principio, lo mismo que el feudo, afecto á una funcion; pero, como sucedió con este, no tardó en convertirse en un fin por sí y en una posesion, en lugar de ser un accesorio. La funcion eclesiástica se disgregó ó desprendió de él, y los beneficios *simples* ó sin funcion (1) se distinguieron de los beneficios *ordinarios*. Los títulos de beneficios simples se acumularon en una misma mano, y los *gros beneficiers* vivieron en la opulencia y la ociosidad, miéntras que el párroco rural y el obrero del evangelio vivian con frecuencia á merced de las circunstancias» (2).

Este sistema, que de excepcion se convirtió en regla general, fué una consecuencia directa de la constitucion de las parroquias, pues si bien es verdad que continuó llamándose á los bienes eclesiásticos patrimonio de Jesucristo y de los pobres y que siguieron bajo la vigilancia del Obispo, significa algo más que un cambio en la forma exterior de la administracion, aunque afirme lo contrario un canonista, puesto que verdaderamente la persona que era sujeto en la relacion jurídica de la propiedad habia sido ántes la iglesia episcopal, y fué desde entónces la iglesia parroquial. Por esto, donde no cesó la vida en comun se mantuvo durante algun tiempo el antiguo estado de cosas, miéntras que en las iglesias en que no habia congregacion de sacerdotes se constituyeron los beneficios.

Que en principio continuó estimándose que el patrimonio eclesiástico era un medio, no sólo para el mantenimiento del culto y del clero, sino tambien para atender al alivio de los pobres, lo demuestra la circunstancia de haberse determinado que la Iglesia hiciera suyo, á la muerte del eclesiástico, todo cuanto habia adquirido éste por razon del oficio, reputándose que tenían tal orígen todos los ahorros hechos después de la ordenacion; y si bien más tarde donde dominó el Derecho romano pudieron los sacerdotes disponer de lo que poseian

(1) Análogos á los *feudos en el aire*.

(2) *Essai sur l'histoire du droit français depuis les temps anciens jusqu'à nos jours*, lib. 4°, § 3°, núm. 7°.

Digitized by Google

ántes de la colacion del beneficio y de lo que habian adquido después por su industria, no de lo que procedia del oficio, donde prevaleció el germánico podian trasmitir los bienes *inter vivos*, pero les estaba prohibido testar, y todo ó gran parte de su patrimonio pasaba á la Iglesia, aunque tuviese parientes.

Mas en la práctica se olvidó con frecuencia este primitivo destino del patrimonio eclesiástico. De una parte, abusaron los titulares mediante la acumulacion de oficios, cosa ilícita segun el derecho canónico, pero que se llevaba á cabo á pesar de las repetidas disposiciones de los Pontífices; y de otra, abusaron éstos concentrando en sus manos la colacion de los más de Occidente mediante los mandatos, las reservas y las prevenciones. De todas suertes, el beneficio sirvió de base á la organizacion del clero secular, y por su naturaleza, así como por alguna de las prácticas introducidas respecto de su colacion, vino á ser uno de los medios que acrecentaron la potestad de los Pontífices romanos.

En cuanto á la *extension del patrimonio eclesiástico*, éste siguió creciendo y aumentando (1) por los mismos medios que indicados quedan al ocuparnos de la propiedad de la Iglesia en la época anterior. Los reyes y los señores hacian donaciones de bienes á las iglesias y monasterios, y á veces los dieron participacion en los que eran fruto de la conquista, como sucedió en Inglaterra con ocasion de la invasion de los normandos, pues que una buena parte de los feudos distribuidos por Guillermo el Conquistador fué á parar á manos del clero. Los hombres libres entregaban sus bienes á la Iglesia para recibirlos de ella á seguida, ya en concepto de feudo, ya en el de precario, y á veces cedian á la par que los exclusivamente

(1) Segun Roth (*Gesch. des Beneficialwesen*, pág. 238, 253), hacia fines del siglo IX, el tercio de las tierras de las Galias pertenecia al clero; segun Coelho da Rocha (*ob. cit.*, § 76) éste llegó á hacer suyas la mayor parte de las de Portugal, y segun Hallam (*ob. cit.*, cap. 7°) tenia en Inglaterra cerca de la mitad de los bienes raices, y quizás una porcion mayor en otros países. Este escritor dice además que muchas glesias llegaron á poseer siete ú ocho mil mansos.

Digitized by Google

propios la parte que tenian en la *mark* ó en los terrenos comunales, la cual acotaba el clero convirtiéndola así en propiedad privada que cultivaba por medio de sus colonos y sus siervos; y todos hacian legados piadosos á la Iglesia (1) pensando en la salvacion de su alma, en la redencion de sus pecados (2), etc. etc., lo cual dió motivo á que tambien en esta época hubiera quienes, como San Buenaventura y Mateo de París, calificaran á algunos mendicantes de *haeredipetas* ó rebuscadores de herencias.

Los diezmos fueron una de las fuentes principales de riqueza para la Iglesia en esta época. Vimos ya en la anterior cómo comenzaron algunos Concilios particulares á imponer su pago como obligacion moral, al propio tiempo que otros, que tenian un orígen láico ó civil, puesto que muchos cultivadores de la tierra los pagaban á los reyes y señores, van pasando por cesion de los unos ó de los otros á la Iglesia. Mas tarde, en tiempo de Carlomagno en Francia, en el siglo x en Inglaterra (3), en el xii en Portugal y en el xiii en España, se une la

---

(1) Hallam (*loc. cit.*), dice que el no dejar nada á la Iglesia se consideró como una especie de suicidio que conducia á la denegacion de los sacramentos, por lo cual el morir intestado se estimaba un fraude hecho á la Iglesia, que ésta castigaba en Inglaterra tomando la administracion de los bienes, de los cuales daba una porcion el Obispo, entre los reinados de Enrique III y Eduardo III, en vez de distribuirlos entre los parientes del muerto.

Coelho da Rocha (*ob. cit.*, § 71): dice que «el testador que no dejaba á la Iglesia algun legado, se exponia á que se le negaran los sacramentos ó la sepultura eclesiástica»; y en 1271, un Obispo de Lisboa determinó que la parroquia tendria el tercio de los bienes de aquellos de sus diocesanos que hicieran testamento sin la asistencia del párroco ó de otro clérigo que le supliese.

Segun Cavalario (*ob. cit.*, p. 2ª, cap. 23), como todos al hallarse próximos á la muerte dejaban algo á las iglesias por su alma, parece que se hizo costumbre que si uno moria *ab intestato*, otorgase testamento el Obispo respectivo en nombre suyo y para objetos piadosos, y señalase las limosnas que probablemente hubiera dejado el difunto. Este uso, añade, estuvo en práctica en Francia, Inglaterra y la Apulla.

Véase más adelante, en este mismo capítulo, lo referente á testamentos.

(2) Muratori habla de una curiosa carta de un Conde italiano en que éste manifestó haber aceptado el consejo que le diera un religioso para procurarse el perdon de sus pecados, y dice: «Accepto consilio ab iis, excepto si renunciare saeculo possent, nullum esse melius inter eleemosinarum virtutes, quam ei de propriis meis substantiis in monasterium concederem. Hoc consilium ab is, libenter et ardentissimo animo ego accepi.» (Hallam, *loc. cit.*).

(3) Se hace por primera vez mencion de ellos en un sínodo celebrado en 786, que prescribió el pago de los mismos; luego, hacia el año 900, en que una ley sanciona

Digitized by Google

sancion civil á la religiosa, pero esto no obstante, no llega á regir el derecho consignado en las Decretales en ninguna parte. Segun la doctrina canónica de entónces, el diezmo es, como declaró el Concilio 4º de Letran en su cánon 54, una especie de tributo propio que Dios se habia reservado por un título especial y en señal de su dominio universal; pero como en el cánon precedente decide al propio tiempo que hay obligacion de pagar los diezmos debidos, ya en virtud de la ley divina, ya por costumbre local aprobada, deduce de ahí un canonista, siguiendo á Santo Tomás, que todo lo que se puede y debe enseñar, segun Jesucristo y los Apóstoles, es que los fieles están obligados á proveer á las necesidades temporales de los ministros del Evangelio; esto es, que el diezmo es una deuda sagrada, no en especie, y por virtud de un precepto positivo de la ley nueva, sino en razon del precepto moral de derecho natural recordado por San Pablo: *Nescitis quoniam qui in sacrario operantur, quae de sacrario sunt edunt; et qui altari deserviunt, cum altari participant? Ita et Dominus ordinavit iis qui Evangelium annuntiant, de Evangelio vivere*; y por lo tanto, las palabras del Concilio de Letran: *ex lege divina*, pueden entenderse aplicadas á la subvencion misma y no al modo ó especie de ella, ni á la regla de conducta presentada por Dios á los cristianos en el ejemplo de los judíos, ni á la cantidad adoptada por la ley eclesiástica conforme á la medida determinada por la divina. Prueba de que tal contribucion no es de derecho divino, es, que el cánon citado autoriza á regular la cuantía del mismo conforme á la costumbre de los lugares. En la Edad Media, los grandes, más aún que los simples fieles, procuraron sustraerse al pago del diezmo como lo atestiguan los numerosos cánones en que la Iglesia reivindicaba lo que creia pertenecerle de derecho, manteniéndolo por medio de las censuras, partiendo del principio de que aquel es una servidumbre real que sigue á la propiedad siempre, cualquiera que sea quien la adquiera, y añadiendo

---

el cumplimiento de esta obligacion con una pena; y por fin esta disposicion fué reiterada por otra de Athelstan en 930.—Kerr, *ob. cit.*, lib. 2º, cap. 2º.

Digitized by Google

que habiéndose establecido esta ofrenda religiosa para atender á las necesidades del clero, del culto y de los pobres, no pueden ser los diezmos secularizados, ni enfeudados, ni apartados de su sagrado destino (1).

Y sin embargo, uno de los puntos en que se hace sentir el influjo del régimen feudal en la propiedad de la Iglesia, es precisamente la *enfeudacion* de muchos diezmos. Fuera para procurarse protectores, fuera para excitar el celo de los fieles, sobre todo con motivo de las Cruzadas, es lo cierto que en los siglos X, XI y XII, muchos obispos y monasterios los entregan á los señores á título de feudo, originándose de aquí numerosas protestas de parte de los Concilios y de los Pontífices que hicieron esfuerzos inauditos para impedir esta trasformacion de lo que era uno de los principales elementos del patrimonio eclesiástico, y conseguir la restitucion de los que habian seguido esa suerte. El Concilio 2º de Letran prohibió á los legos en su cánon 10 la posesion de diezmos, diciendo, que ya los hubieran recibido de los obispos, ya de los reyes ó de otra persona, eran culpables de sacrilegio y se exponian á la condenacion eterna, si no los devolvian á la Iglesia. El cánon 14 del Concilio 3º de Letran prohibió á los detentadores de aquéllos su trasmision á otros legos, condenando á la privacion de sepultura eclesiástica al que los aceptase en vez de restituirlos; y el 4º, en sus cánones 53, 54, 55 y 56, ordenó su deduccion ántes que la de las de rentas y censos; extendió á todas las congregaciones religiosas el estatuto por el cual se obligó á los cistercenses á pagar á las iglesias los que se les debian por los bienes adquiridos por los monasterios, y prohibió á los beneficiarios regulares ó seculares arrendar sus casas ó sus fincas reteniendo en provecho propio los que correspondian á las parroquias. A pesar de estas disposiciones, los mismos canonistas convinieron en que los legos podian conservar sin escrúpulo de conciencia los enfeudados ántes de la promulgacion del decreto del Concilio 3º de Letran, aunque no trasmitirlos sin consentimiento de la Iglesia. Estas disposiciones conciliares tuvieron un resultado distinto segun los paí-

(1) Guyot, *ob. cit.*, part. 2ª, cap. 5º.

Digitized by Google

ses, pero los que restituyeron lo hicieron más bien en favor de los monasterios y de las fundaciones piadosas; otros continuaron poseyéndolos y siguió asimismo la enajenacion y sucesion hereditaria en ellos hasta nuestros mismos dias.

El empeño que la Iglesia puso en cortar este abuso y en llevar á cabo la restitucion y la ineficacia de sus esfuerzos demuestran, no sólo la generalidad de aquél, sino que realmente la prestacion del diezmo no tenía en todas partes un carácter religioso, ni estaba extendida por toda la cristiandad. De orígen civil con frecuencia, distinto el modo de percibirse segun las comarcas, y regulada su exaccion por lo mismo más que nada por las costumbres locales, es de suponer que no eran meros abusos de los obispos y de los monasterios, ni pura liberalidad de los unos y de los otros el que los legos adquirieran esta propiedad que con tanto teson mantuvieron. De todas suertes, fué éste uno de los puntos en que la Iglesia hubo de sentir para su daño el influjo del feudalismo.

Y no fué ese solo, pues corrieron igual suerte muchos bienes y áun muchas iglesias (1) y monasterios que fueron á parar á manos de los legos por concesion de los obispos y de los abades, percibiendo aquéllos sus rentas y sus diezmos. Además, los señores á veces los hicieron suyos por la fuerza (2), y otras

(1) Un Abad de Trigeac enfeudó sesenta iglesias á un hombre de guerra del pais de Rhoder.

Véase: Laferrière, *Histoire*, etc., lib. 6°, cap. 1°, sec. 1ª.

(2) «Los de abadengo, sobre todo, eran objeto á cada paso de los más inicuos y violentos despojos. Del testimonio irrecusable de las Córtes de la época, aparece que los rico-hombres y caballeros ocupaban por fuerza las tierras de las Iglesias y monasterios; tomaban yantares de sus moradores; les exigian servicios á su albedrío, so pena de robarles la tierra, si se los negaban; vejábanles en el reparto de los tributos; tomaban violentamente las tercias de los templos y las rentas de los beneficios vacantes; embargaban á los labradores sus bueyes para el pago de los tributos o les tenian presos sin darles alimento hasta que los pagaban; ocupaban asimismo muchos bienes eclesiásticos, ó no permitian á sus vasallos tomarlos en arriendo. para obligar á los prelados á vendérselos por ínfimos precios, que ellos señalaban; hacian estatutos prohibiendo á los mismos vasallos, comprar y vender á los eclesiásticos las cosas más necesarias ó labrar sus tierras; tomaban las cruces, cálices, ornamentos y campanas de las iglesias para venderlos ó empeñarlos; y hasta posaban en los hospicios y hospitales de los monasterios, arrojando de ellos á los pobres y enfermos, y dejándoles morir en las calles. Á su vez los señores de abadengo solian tambien incurrir en *graves malfetrias*, merecedoras de duro escarmiento, segun la expresion de D Alfonso XI, respondiendo á las quejas de los prelados (Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 8°, cap. 1°, pár. 1°).

Digitized by Google

adquirieron derechos respecto de las rentas y hasta del diezmo de las iglesias por virtud del de patronato que llegó en ocasiones á ser objeto de especulacion, porque muchos fundaban iglesias para hacer suyos aquellos productos después de atender al mantenimiento del sacerdote y del culto.

Pero si por este lado la Iglesia, al entrar de lleno en el régimen feudal, perdió mediante la enfeudacion de sus bienes y de los diezmos, de otro penetraba en el mismo para su provecho, adquiriendo á su vez propiedades con las condiciones peculiares de aquel régimen. Así tuvo *feudos de devocion*, esto es, fincas que le entregaron las personas piadosas que las poseian, sin otra carga que el hacer oracion por el bien de su alma; y feudos de *reprise*, esto es, los alodios que en iguales condiciones que á los señores le cedian los hombres libres y que recibian de nuevo de la Iglesia á título de feudo, la cual los hacía íntegramente suyos si aquéllos llegagaban á morir sin descendencia masculina; adquirió los bienes de los que entregaban sus cosas y sus personas convirtiéndose en *siervos votivos* (*homines votivi*) (1); y, por último, los que eran objeto de las *precarias* y aquellos con que los señores fundaban una iglesia nueva ó dotaban las antiguas, aunque reservándose á título de feudo el derecho de patronato que iba unido á la tierra, pasando á veces á manos de judíos ó herejes.

En suma: si de un lado, como hace notar Laferrière, la sociedad eclesiástica experimentaba la accion del feudalismo dominante por virtud de la enfeudacion de una parte de sus diezmos, de sus bienes y de las iglesias mismas, y además era víctima de las depredaciones de los señores, de otro, recibia por una especie de compensacion riqueza á título de feudos *devocion*

(1) Una carta de Saint-Aignam en Berry, de 1080, nos muestra á un hombre libre haciéndose siervo y entregando todas sus posesiones: «Ego Ingelbadus diligenter considerans, cum quidem naturalem, secundum seculum a progenitoribus habeam libertatem, voluntate propria me in servum trado Domino Deo, et loco in nomine et honore Sanctae Trinitatis, unius et summi Dei, apud Vindocimur constructo..... *Vovi* igitur..... *Dono* etiam *mecum* eidem venerabililoco *universa possesionis meae* in cujus facti memoriam quatuor denarios de capitagio meo, sicut mos saecularis est, super altare dominicum praedicti loci gratanter imponens, *funem quoque lini collo meo devote circumplicans*, cartulam istam confirmavi, anno 1080. (*Preuves des Libertés de Saint—Aignan*, ch. v, p. 99; et De Laurrière, *Traité du droit d'amortissement*, p. 57).

Digitized by Google

de *reprise*, de *patronato* y de *precario*, y entraba de este modo activa y pasivamente en el sistema de la propiedad señorial. Así que la Iglesia se encontraba por estos distintos motivos, ya en una, ya en otra de las diferentes relaciones que se originaban de este régimen, puesto que, de una parte, al modo de los señores, tenía propiedad feudal, alodial, villana y servil, en cuanto poseia feudos con todas las prerogativas y atributos propios de los mismos, alodios que cultivaba por sí, y tierras que entregaba á villanos ó á siervos; y de otra, estaba élla á veces sometida al vasallaje mediante la enfeudacion de algunos de sus bienes y de las iglesias mismas.

Esta doble accion del régimen feudal respecto de la Iglesia se muestra en dos extremos que trascienden al órden político: las *investiduras* y la *enfeudacion de reinos*.

Como los soberanos concedieron feudos á la par que á los señores láicos á los obispos y á los abades, los cuales venian por ello obligados á prestar homenaje á los reyes, hubieron de recibir de éstos la *investidura* lo mismo que los legos; pero como las leyes canónicas les vedaban prestar personalmente el servicio de las armas, en lugar de conferir aquélla por medio de la espada y demás objetos acostumbrados, se emplearon el báculo y el anillo, emblemas ambos del poder espiritual, de donde parecia resultar que el príncipe se atribuia éste y lo conferia. De aquí aquella prolongada y sangrienta lucha entre el sacerdocio y el imperio, que comenzó en tiempos de Gregorio VII, durante cuyo pontificado diez concilios romanos condenaron las investiduras. El segundo de éllos dispuso que el que en adelante recibiera un obispado ó una abadía de manos de un lego no se le considerara en modo alguno como obispo ni como abad; que se le negara la entrada en la iglesia hasta tanto que abandonara el puesto que habia usurpado por medio de un doble crímen de idolatría: la ambicion y la desobediencia; y lo propio se acordó respecto de los eclesiásticos inferiores. Esta triste contienda, cuya historia es bien conocida, termina en el concordato celebrado en Worms en 1122, por el que se convino que los obispos y los abades serian nombrados segun la disciplina de la Iglesia, presenciando la eleccion el

Digitized by Google

emperador ó la persona por él delegada al efecto; que la investidura espiritual por el báculo y el anillo quedaba reservada exclusivamente á la Iglesia, y que la señorial la recibirian del emperador, en Alemania ántes de la consagracion y en Italia y Borgoña después, empleando un emblema de carácter profano y civil, como el cetro. Lo convenido en este Concordato era en sustancia lo mismo que se estipuló en el Concilio de Lóndres de 1107, celebrado por San Anselmo, el cual intervino en las diferencias ocurridas por el mismo motivo entre el rey y el Pontífice romano, consiguiendo que se aceptara como fórmula de avenencia precisamente la distincion de los dos actos en la toma de posesion de la dignidad episcopal, el de homenaje como civil y el de la investidura como religioso, consintiendo el Papa en el primero y renunciando el rey al segundo.

Consistia la *enfeudacion de reinos* en que como los Pontífices aspiraron á la monarquía universal, llegaron á pretender que cada reino fuera á modo de un *feudo espiritual*, y el señor supremo de todos el Papa. Gregorio VII, en una carta dirigida á los reyes y príncipes de España, les dice como cosa corriente, que no ignoraban que desde tiempos antiguos su reino era propiedad de San Pedro, y por lo tanto de la Santa Sede; y pretendia además, como consecuencia de este supuesto derecho, conceder á éste ó á aquél la parte de territorio que se reconquistaba á los moros. El mismo Pontífice, elegido árbitro por los tres hermanos que se disputaban la corona de Rusia, nombró á uno de ellos á condicion de que habria de guardar fidelidad y prestar homenaje á la Santa Sede. Al propio tiempo proclamaba rey en Salona por medio de sus delegados á Demetrio, Duque de Dalmacia y de Croacia, exigiéndole tambien el vasallaje y el pago de doscientas piezas de oro en cada año, siendo de notar que para esto usurpaba esos Estados al emperador de Constantinopla. Decia á Salomon, rey de Hungría, que desde San Estéban aquel reino pertenecia al dominio de la Santa Sede; y entregaba á Boleslao II, el Atrevido, el reino de Polonia como feudo del Papa, así como más tarde lo escomulgó, desligando á los súbditos del juramento

Digitized by Google

de fidelidad y prohibiéndoles elegir rey sin su consentimiento. Feudatarios de la Santa Sede se hicieron los normandos que habian conquistado á Nápoles y Sicilia, y en tributarios trató aquélla de convertir á Aragon, Portugal, Silesia, Dinamarca, Hungría, Inglaterra, Escocia, etc. Unas veces los Pontífices lo pretendian y los reyes lo repugnaban enérgicamente; otras eran éstos los que, ya para dar estabilidad á una dinastía naciente, ya para hacerse más respetables ante sus pueblos, ya por tener de su lado este elemento poderoso en las luchas con sus enemigos, ofrecian espontáneamente los reinos, obligándose en ocasiones á pagar rentas ó censos en señal de vasallaje y solicitando de los Pontífices la confirmacion en el trono, como si fuera un feudo, cada vez que habia un cambio de monarca.

El derecho de propiedad de la Iglesia continúa teniendo carácter excepcional por las *inmunidades*, los *privilegios*, los límites puestos á su *facultad de adquirir*, y por las reglas que regian la *enajenacion* de los bienes eclesiásticos.

En esta época se extiende más y más la *inmunidad* llamada *real* de que gozaba el patrimonio eclesiástico, esto es, la exencion de tributos y contribuciones. A la doctrina dudosa y vacilante que resultaba del Decreto de Graciano, el cual, siguiendo el texto de las falsas Decretales, insertó en aquel algunas de las leyes imperiales, doctrinas de los Santos Padres, Capitulares de los reyes francos y cánones de concilios, siguió la desenvuelta en las disposiciones de los Concilios lateranenses 3° y 4°. El primero dispuso en su cánon 19, bajo pena de anatema, que nadie exigiera tales contribuciones, á ménos que el obispo y el clero reconocieran su necesidad ó una utilidad bastante manifiesta para que la Iglesia viniera en ayuda del Estado mediante la prestacion de subsidios voluntarios. El 4° de Letran, en su cánon 46, confirmando el anterior, declaró nulo todo edicto ó decreto que sometiera á contribucion á los eclesiásticos (1), excomulgando así al magis-

(1) «El Concilio Melfitano celebrado por Urbano II (cánon 11) y el de Narbona, en el año 1227 (cánon 12), eximieron de tributos, como por derecho propio, á los bienes de los clérigos; mas parece que estos cánones no fueron admitidos por las cos-

Digitized by Google

trado que lo ordenare como al que le sucediera, si no revocaba tal disposicion en el espacio de un mes, pues solo el obispo, de acuerdo con sus clérigos, puede autorizarlo después de haberlo puesto en conocimiento del Pontífice. Bonifacio VIII llegó á declarar de derecho divino esta inmunidad, y quejándose en 1298 de que muchos príncipes y señores, particularmente en Francia, exigian por tributo al clero la mitad, la décima ó la vigésima parte de sus rentas, á lo cual asentian por miedo algunos prelados sin pedir al Papa la licencia debida, prohibió á los clérigos pagar nada á los legos so color de préstamo, subvencion, donativo, subsidio ó cualquier otro título; Constitucion que tuvo que derogar Clemente V por los escándalos, daños y peligros que producia (son sus palabras), mandando cumplir pura y simplemente los cánones de los Concilios lateranenses (1).

Pero aunque llegó á establecerse en este punto esa doctrina general que ántes no existia, y que no era sino una consecuencia de la absoluta independencia que se atribuia á la Iglesia respecto del Estado, no llegó á prevalecer ni admitirse en toda la cristiandad. Si ántes de los Concilios lateranenses los reyes y los príncipes concedian unas veces y negaban otras esa exencion, como lo prueba el hecho de que casi siempre se hacia en las donaciones de tierras á las iglesias y monasterios expresion de ella, con relacion á parte de los atributos ó á todos ellos, después aconteció más ó ménos lo mismo, y áun allí

---

tumbres de los pueblos, segun consta de las palabras de Federico II al Sumo Pontífice Gregorio IX, el cual se quejaba de que aquel hubiese gravado con impuestos á las iglesias y monasterios » Las tallas y colectas, dice, se imponen á los clérigos y personas eclesiásticas, no por los bienes de la Iglesia, sino por los feudales y patrimoniales, segun es de derecho comun y se observa en todo el mundo.» Asi es que en el siglo XIII todos los bienes de las iglesias no feudales estaban exentos de tributos, pero no los particulares de los clérigos, los cuales, segun el derecho comun que se observaba en todas partes, pagaban todas las contribuciones del fisco. Van, por consiguiente, errados los que dicen que los cánones de Letran acerca de la inmuidad de los tributos comprendieron tambien los bienes privados de los clérigos, puesto que los que aquellos suponen destinados para los usos de las iglesias, para los clérigos y pobres, son los bienes de éstas, no los particulares de los clérigos.» (Cavalario, part. 2ª, cap. 51.)

(1) Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 10, cap. 2º, § 4º.

Digitized by Google

donde los reyes dictaron leyes en que se reconocia esa inmunidad como un principio general, continuaron las excepciones y siguió la Iglesia contribuyendo á veces al Estado con subsidios que si bien recibian el nombre de gratuitos, en algunas partes sólo tenian de tales el nombre. Sin embargo, unida esta generalidad de la doctrina al influjo creciente del pontificado y á la piedad de la época, fué naturalmente extendiéndose más y más esa inmunidad, hasta tal punto que, como á medida que aumentaba el patrimonio de la Iglesia iba haciéndose consiguientemente mayor la carga que venía á gravar el resto de la riqueza, á parte de los abusos á que dió lugar esta exencion, porque muchos simulaban cesiones de su propiedad al clero para eludir el pago de tributos, se formularon por parte de los reyes y de los pueblos quejas que en ocasiones dieron lugar á que el Estado, que no imponia contribuciones á los bienes eclesiásticos, los expropiara para atender á la satisfaccion de las necesidades públicas.

Al lado de esta inmunidad continuaron los *privilegios* de que hubimos de ocuparnos en la época anterior, tales como los plazos especiales de cuarenta y cien años necesarios para adquirir por prescripcion los bienes que habian pertenecido á la iglesia, y áun aparecen algunos nuevos, como el de bastar la presencia de dos ó tres testigos para la validez de un legado piadoso, el poder ser encomendada la ejecucion de los testamentos en este punto á una tercera persona y hasta ser válida la manda pia hecha en un testamento nulo.

Pero al mismo tiempo que llegaba á su mayor apogeo el patrimonio eclesiástico con el conjunto de inmunidades y privilegios de que gozaba, precisamente por eso mismo hubieron de ponerse de manifiesto las consecuencias que tenía ese aumento y esa concentracion de una propiedad que salia del comercio, se regia por un derecho distinto del comun y estaba exenta del pago de tributos, y entónces comienzan las llamadas *leyes de amortizacion* que ponian límites á las donaciones y legados dejados á favor de una iglesia ó de una fundacion piadosa, *ad manum mortuam*. En Alemania, Federico Barbaroja prohibió en 1158 la trasmision de los feudos á la Iglesia

Digitized by Google

sin permiso del señor supremo; Luis IX hizo en Francia una cosa parecida en sus *Establecimientos*; en Inglaterra, si no fué necesaria la licencia del rey para estas adquisiciones ántes de la conquista, por lo ménos después se exige el consentimiento del señor; Enrique III veda más tarde la adquisicion á los monasterios, y un estatuto de Eduardo I, en 1278, prohibe en absoluto la enajenacion á manos muertas. A principios del siglo XIII los normandos establecen una prohibicion parecida en Nápoles y Sicilia. En Castilla, desde las Córtes de Valladolid de 1293 se dictan sin cesar leyes de amortizacion, limitadas primero á los bienes de realengo, y extendidas más tarde á todos. En Cataluña, Jaime I prohibió en 1226 toda enajenacion, de inmuebles á iglesias ó personas eclesiásticas, aunque á los pocos años modificó y casi anuló esta disposicion. Pedro III de Aragon, en las Córtes de Cervera en 1359, mandó que los feudos adquiridos por una iglesia ó monasterio se vendieran en término de un año y se pagara por luismo la tercera parte del precio. En Portugal, el rey D. Dionisio, en 1286, puso en vigor la antigua prohibicion impuesta á los clérigos y á las órdenes religiosas de adquirir bienes raíces, mandando que dentro de un año enajenasen los adquiridos ilegalmente; y en 1291 prohibió á los monasterios la adquisicion por herencia del patrimonio de los frailes de la comunidad, disposicion que las Córtes de Lisboa en 1333 extendieron á toda clase de bienes raíces. Así fué limitándose la facultad de adquirir por la iglesia, ó la de enajenar en su favor por parte de los fieles, que era lo mismo, no obstante las reiteradas protestas de Inocencio III, de Alejandro IV y de Bonifacio VIII.

Como de la trasmision de los bienes eclesiásticos resultaba para los reyes y para los señores un daño manifiesto: de un lado, porque ya no percibian los derechos que sin esto les habrian correspondido en los cambios de dominio, ya por sucesion hereditaria, ya por enajenacion *inter vivos*, y de otro, porque perdian toda esperanza de adquirir la finca por comiso ó por herencia en su caso, se crearon dos derechos: el que se llamó en Francia de *indemnizacion* ó de nueva adquisicion, que consistia en pagar la iglesia al señor ó al rey el producto

Digitized by Google

de la renta de dos ó tres anualidades, para no verse así obligada á enajenar los mismos bienes dentro del año, y el de *amortizacion,* que se satisfacía en cambio de la renuncia á esa posibilidad de adquisicion por comiso ó por herencia mediante el pago de la renta de algunos años y que llegó á constituir más tarde el llamado *derecho real de amortizacion* que percibieron los reyes, al paso que el de indemnizacion por las nuevas adquisiciones quedó como derecho señorial. Igual orígen tuvo el impuesto de amortizacion en Cataluña, y parecido el establecido en Castilla por D. Juan II que consistia en la quinta parte del valor de los heredamientos enajenados á personas exentas, el cual debia satisfacerse, además de la alcabala, para compensar las pérdidas que experimentaba el fisco por dejar de tributar los bienes pecheros que pasaban á exentos.

Pero no se contentaron los monarcas con poner esos límites y trabas á las adquisiciones de la Iglesia. A pesar de que los bienes de ésta eran, como en su lugar hemos visto, inalienables y á pesar de haber declarado los Concilios de la Edad Media, bajo pena de excomunion, que ningun rey, ni príncipe, ni señor laico podia apoderarse de ellos ni secuestrarlos sin consentimiento del Papa, continuaron en esta época como en la anterior las *expropiaciones*, unas veces por pena como consecuencia de la comision de ciertos delitos por los clérigos, á quienes en tal caso se les castigaba con el extrañamiento, con lo cual eran considerados como extranjeros y sus bienes corrian la suerte que alcanzaban los de éstos entónces en casi todas partes; y otras, para atender á las necesidades públicas de lo cual hay en la Edad Media repetidos ejemplos.

Veamos ahora el *influjo* de la legislacion canónica en el derecho comun en lo tocante al de propiedad. Continúa ejerciéndolo la Iglesia, como en la época anterior, en lo referente á testamentos. Así se hizo en algunos países costumbre de que si uno moria intestado, el obispo lo hiciera por él; favoreció aquélla la libre manifestacion de la voluntad, excomulgando á los que se opusieran á ella; se encomendó á los prelados la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones *mortis causa*, de donde

Digitized by Google

procede el haberse en ocasiones impuesto á los notarios la obligacion de entregar á los Prelados una copia de las mismas; se declaró que dos ó tres testigos bastaban para la validez del legado piadoso, doctrina que Alejandro III generalizó por una Decretal á toda clase de testamentos, mandando que fuera valedero el hecho ante el cura y dos de aquellos; se introduce, por efecto del carácter religioso que aquéllos revisten más y más cada dia, la asistencia del párroco (1), necesaria segun alguna disposicion canónica y autorizada por la legislacion civil aunque no impuesta como obligatoria; y se extendió y propagó, sobre todo en los países influidos por el derecho germano, la doctrina de la Iglesia favorable al otorgamiento de los testamentos en cuanto exigia ménos formalidades que el derecho romano.

Fueron otros dos puntos en que ejerció influjo la Igle-

(1) «Nuestros predecesores, dicen los Padres de Avignon (1281), han decretado en muchas épocas que nadie sea osado hacer su testamento sin la presencia del párroco, á causa de los peligros á que están expuestas las almas por la detentacion de bienes injustamente adquiridos, y cuya restitucion es preciso que se prescriba en este acto de última voluntad. Pero como estos decretos han caido en desuso, y queriendo ganar por Dios almas que están tanto más en peligro cuanto que su enfermedad es irremediable y su fin próximo, estatuimos que nadie haga su testamento sin llamar ántes, si tiene tiempo para ello, á su propio párroco, sobre todo si destina algo á obras piadosas.»

El Concilio de Narbona de 1227, dice: «Queremos que el testamento se otorgue en presencia del Cura ó de otro eclsiástico á fin de que pueda dar un loable testimonio del testador, si se promueve alguna sospecha de infidelidad contra él, y sobre todo, á fin de que los legados piadosos sean cumplidos prontamente y sin fraude.»

El Concilio de Cassel, en Irlanda, 1172, dice: «Todos los fieles enfermos harán su testamento en presencia de su confesor y de sus convecinos con las solemnidades requeridas, y después de haber apartado de sus bienes lo necesario para pagar las deudas y los salarios de sus servidores, dividirán el resto en tres partes: una para sus hijos, la segunda para su legítima esposa y la tercera para sus propios funerales.»

El Concilio de París de 1212, dice: «Queriendo desterrar del corazon de los eclesiásticos el mónstruo de la avaricia, prohibimos que se obligue á los legos ó á cualquiera otro á dejar por testamento una suma para decir misas por él durante uno, tres ó siete años.»

El Sínodo de Inglaterra, 1225, dice: «Ordenamos al Cura que excite á los enfermos y haga todo lo posible por que se acuerden en su testamento de nuestra Iglesia Catedral.»

Y por último, segun el Concilio de Lambeth, 1261, cuyos estatutos fueron renovados en el Concilio de Lóndres en 1268, los Obispos podian emplear en obras piadosas la parte de bienes muebles que la ley civil dejaba á disposicion del testador, ya muriese intestado, ya hubiese consignado por escrito su última voluntad.

Digitized by Google

sia, los referentes á la posesion y la prescripcion. Ella consiguió que el vicio de la violencia se trasmitiera al tercer detentador, haciéndose así, por declaracion terminante del Concilio de Letran de 1215, el interdicto *unde vi* real, cuando ántes era sólo personal, y desde entónces la jurisprudencia canónica y la civil á la vez afirmaron como principio la necesidad de reintegrar ante todo al despojado segun la conocida máxima *spoliatus ante omnia restituendus*, admitida universalmente en la Edad Media; desenvolvió y propagó la distincion entre la propiedad y la posesion, y consiguientemente entre los llamados juicios petitorios y posesorios, cuyo orígen hemos visto en Roma; favoreció las prescripciones por diez, veinte y treinta años del derecho romano en frente de las brevísimas, únicas que admitia el germáno; y exigió como requisito indispensable para la prescripcion la buena fé, no sólo al principio, como pedia la primera de estas legislaciones, sino durante todo el trascurso del tiempo y sin exceptuar la de treinta años en que segun la misma no era necesaria.

Finalmente, por la importancia que tiene con relacion á la propiedad mueble, añadiremos que la Iglesia durante la época feudal condenó la usura todavía con más severidad que ántes. En el siglo XIII los teólogos, partiendo de un erróneo concepto del interés, llegaron á considerar ilícita la percepcion del mismo en todo caso, estimando como usura cuanto el prestamista exige sobre el capital entregado cualquiera que fuera el título y cualquiera que fuese la forma que se empleara para ocultarlo. «Así, dice D'Espinay, se considera como usurero, no solamente al que presta con un interés exorbitante, sino tambien al que lo hace dentro de la tasa legal y no exige más que el fijado por las leyes romanas; al que vende al fiado á más alto precio que al contado; al comprador de una finca con pacto de retroventa, cuando la devuelve mediante el pago de una suma más elevada que el precio de la compra primitiva, y al acreedor que tiene en su poder una prenda inmueble cuyos frutos hace suyos sin indemnizar al dueño.» Los Concilios castigaron á los clérigos usureros con la pena de deposicion y á los legos con la de excomunion privándoles además de sepul-

Digitized by Google

tura eclesiástica y se exigió á todas las corporaciones, á todos los superiores eclesiásticos y á todos los señores láicos que prohibieran la permanencia de los usureros en sus territorios, y hubo país en que los testamentos de aquéllos fueron declarados nulos. A pesar de esta severidad de la Iglesia, no sólo continuó el pago de intereses por los préstamos, sino que á veces el derecho civil permitia su percepcion llegando á autorizar un tipo exorbitante. Por esto se renovaban sin cesar, aunque sin fruto, las censuras eclesiásticas.

¿Qué *juicio* deben merecer todos estos hechos referentes á la propiedad de la Iglesia?

Por lo que hace á la extension de su patrimonio, nada tenemos que añadir á lo que en su lugar queda dicho con motivo del mismo fenómeno acaecido en la época anterior. Análogas causas lo determinaron en la feudal, y medios análogos, lícitos unos é ilícitos otros, se emplearon para ese acrecentamiento. A fines del siglo XII puede decirse que llegan á su apogeo la grandeza y la preponderancia del clero, y ellas fueron debidas en no pequeña parte á las inmensas posesiones de que era dueño y que llegaron á absorber una gran porcion de la total propiedad de los principales pueblos de Europa.

En cuanto á la trasformacion que experimentó el régimen económico en esta época, guarda una estrecha relacion con la que se observa en la organizacion de la misma Iglesia, en armonía con el modo de ser de aquella sociedad. Por este último motivo se constituyó el sistema beneficial, este feudalismo *sui generis*, puesto que cada beneficio venia á ser como un feudo establecido para el cumplimiento de una funcion espiritual, para el desempeño de un cargo eclesiástico. Además, esta institucion sirvió de base á una organizacion del clero secular, que si por un lado facilita la independencia individual de sus miembros contribuyendo á debilitar la antigua organizacion comunal de la que quedan sólo vestigios, de otro, por el desarrollo que alcanzó entónces el poder del Pontífice romano y por virtud de instituciones, tales como las reservas, los mandatos y las prevenciones, viene á resultar que en la Edad Media el Papa hace, respecto de la cristiandad toda, una cosa

Digitized by Google

análoga á la que más tarde han de hacer los reyes respecto á los señores feudales. Hé aquí otra prueba de que el feudalismo era predominante en la Edad Media, si no lo mostrara de un modo todavía más manifiesto el hecho de haber entrado en él la Iglesia activa y pasivamente, esto es, para su provecho y para su daño, segun hemos visto.

Es de notar, que no obstante el poderío que alcanzó esta por las circunstancias propias de aquellos tiempos y por la sumision de los reyes y de los señores, la cual se revela bien en la famosa enfeudacion de los reinos á la Santa Sede, y áun cuando continúan los bienes eclesiásticos regidos por un derecho privilegiado, en lo general favorable, no por eso cesan ni por un momento las reclamaciones de los reyes, de los señores y sobre todo de los pueblos, ya contra la acumulacion de la riqueza inmueble en manos muertas y contra las consecuencias de la inmunidad de cargas y tributos, ya en favor de las limitaciones que á la facultad de adquirir de la Iglesia ponen las famosas leyes de amortizacion; y todo ello á pesar de las declaraciones y anatemas de los Papas y de los Concilios. Además, lejos de mirarse el derecho de aquélla respecto de su patrimonio como algo sagrado é inviolable, digno de un absoluto respeto, las constantes expropiaciones de que son objeto esos bienes por parte de los príncipes demuestran cómo en la Edad Media, en aquella época en que la piedad se exaltaba hasta el fanatismo, en que era omnímoda la influencia del clero y en que llegó á su apogeo el poder de los Pontífices romanos, el derecho de propiedad de la Iglesia fué discutido, limitado y regulado por la ley civil como lo habia sido en la época anterior, y ántes ya desde los tiempos del emperador Constantino.

No es extraño que hubiera esas incesantes reclamaciones, porque si se siguió llamando á esos bienes *patrimonio de Cristo* y *patrimonio de los pobres*, lo que sucedió con la acumulacion de beneficios, á pesar de las prohibiciones de la Iglesia, demuestra bien cómo en la práctica no recibian todos el destino que se les asignaba en teoría, cómo de ellos sacaban los clérigos algo más de lo que necesitaban para aten-

Digitized by Google

der á sus necesidades, y cómo, por lo tanto, no se empleaban sus productos y sus rentas en el cumplimiento de ciertas funciones sociales, como la enseñanza, la beneficencia, la redencion de cautivos, etc., etc., razon que, sobre todo cuando pretendia defender la inmunidad ó la exencion de impuestos y tributos, aducia siempre la Iglesia, al lado de otras que si pudieron tener su valor en aquellos tiempos, hoy lo han perdido, dejando ya por lo mismo de ser cuestion ésta que en los siglos medios y en los siguientes fué tan debatida entre teólogos, canonistas y juristas (1).

IX.—RELACION DEL DERECHO DE PROPIEDAD CON OTRAS ESFERAS DEL DERECHO.

Derecho de la *personalidad;* correspondencia entre la condicion de la persona y de la tierra; clases sociales y clases de propiedad.—Derecho de *sucesiones;* diversidad de principios por qué se rigen estas segun la clase de propiedad; derechos sucesorios peculiares del señor feudal; comparacion de la sucesion feudal con la romana.—Derecho de *familia;* derecho de *maritagium;* id. de *formariage; bail* y guarda noble, comunidad de bienes en la familia.—Derecho *penal;* delitos artificiales creados en la época feudal.—Derecho *político;* jurisdiccion y derechos de los señores; la Monarquia feudal; oposicion entre el derecho feudal y el romano en lo referente á las relaciones de la propiedad con la soberania; cómo contribuye la fusion de ésta con aquella á la creacion de la soberania territorial.

Después de lo hasta aquí expuesto, salta á la vista que es una de las más salientes de aquellas relaciones la que mantiene el derecho de propiedad con el de la *personalidad.* Apenas hay un escritor que no haga constar como ley característica del feudalismo absoluto la correlacion entre la condicion de las

(1) Véanse: Walter, *ob. cit.*, lib. 6°, caps. 1°, 2° y 3°. — Laferrière, *Essai*, etc. lib. 4°, § 3°, núm. 7°; *Histoire*, etc., lib. 6°, cap. 1°, secs. 1ª y 2ª.—Guyot, *ob. cit.*, p. 2ª, caps. 1°, 5° y 8°.—Cavalario, *ob. cit.*, caps. 23, 36, 38, 40, 42 y 51.—Laveleye *ob. cit.*, cap. 7°.—Oliver, *ob. cit.*, tít. 1, cap. 13.—Coelho da Rocha, *ob. cit.*, cap. 5°, arts. 1°, 2° y 3°—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1° cap. 1°, sec. 2ª, § 3°.—Montesquieu, *ob. cit.*, lib. 31, cap. 9°.—Kerr, *ob, cit,*, lib. 2° cap. 1°.—Castro, *ob. cit.*, lecs. 4ª, 5ª y 8ª. —Hallam: *ob. cit.*, cap. 7°.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 9°, cap. 4°; lib. 10, caps. 1°, 2°, 3° y 4°.—D'Espinay, *De l'influence du droit canonique*, etc., lib. 2°, caps. 4°, 5° y 6°.—Phillips, *Du droit eclésiastique*, §§ 124 y 125.

Digitized by Google

tierras y la de las personas. Así dice uno (1): la condicion humana se hizo un accesorio de la tierra; otros: el patrimonio, y no las cualidades civiles, distingue á las personas (2); las personas no valen por sí, sino por la tierra que poseen, etc. Con lo cual se quiere señalar lo que, segun hemos visto, constituye una de las notas distintivas de este régimen.

La exactitud de tales afirmaciones se comprueba examinando la correspondencia exacta que guardan las clases de personas con las de la propiedad, puesto que á la feudal, á la alodial, á la villana y á la servil, corresponden los nobles, los hombres libres, los villanos y los siervos (3). Prueba de que habia realmente ese influjo y esa como trasmision de la condicion de la tierra al hombre, es que, por ejemplo, en Francia, los nobles que habitaban en un tierra villana, eran tenidos por villanos; que los alodios grandes, por virtud de esta fuerza que llevaba consigo entónces la propiedad, ayudada, es verdad, por el patronato y la jurisdiccion territorial que existian ya en la época anterior, ennobleció á sus poseedores, y de aquí la denominacion de tierras *nobles* que recibieron; y lo confirma el hecho manifiesto de adquirir esa misma nobleza los villanos que recibian feudos (4), si bien cuando hubo de generalizarse, se prohibió ó se exigió el pago del derecho *de franco feudo*, así como las Assisas de Jerusalén vedaron á los nobles la adquisicion de tierras villanas; límites y prohibiciones que están acusando cómo primero se ascendia ó se

(1) Laferrière, *ob. cit.*, lib. 6°, cap. 1°, sec. 1ª.

(2) Doniol, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 3°, § 2°.

(3) Laferrière no distingue más que tres clases de personas: nobles, hombres libres y *manos muertas*, y en correspondencia con ellas los feudos, los alodios y las herencias serviles. Doniol considera los hombres libres divididos en nobles y no nobles, ó sea villanos, y luego coloca por bajo de éstos los siervos; pero la verdad es que el primero de estos escritores viene á confundir á los villanos con los siervos, y el segundo suprime la condicion de los hombres verdaderamente libres, y por eso falta en las correspondientes clases de tierras señaladas por el primero la propiedad villana, así como no habria lugar, admitida la del segundo, para la propiedad alodial.

(4) Es más tarde cuando la adquisicion de la nobleza se deriva de una concesion de los monarcas y cuando dicen los legistas: «toda nobleza viene del trono de la majestad imperial, como toda luz viene del sol.»

Digitized by Google

descendia en la jerarquía feudal mediante la adquisicion de propiedades de una ú otra condicion, y cómo después se trató de evitar este efecto cuando comienza la trasformacion de la primitiva nobleza que tiende á hacerse de nacimiento, á constituirse en casta. La aristocracia feudal tenía dos bases ó fundamentos: la naturaleza de la tierra que poseia y el género de ocupacion á que estaba consagrada, y por eso la ha llamado Laurent aristocracia de *funcionarios propietarios*; pero como todas tienden á constituirse en condiciones de permanencia y á hacer prevalecer el interés privado sobre el público, la de la Edad Media, ántes abierta, fué haciéndose cerrada, y de ahí esas prohibiciones que tendian á evitar lo que se estimaba ya sin duda como cosa perjudicial, la confusion de las clases.

Nótese además, que si es un error decir en absoluto que entónces los hombres se dividian en libres y esclavos y aquéllos en nobles y villanos, porque las instituciones de aquellos tiempos no cabe expresarlas en fórmulas tan precisas, lo propio acontece respecto de la propiedad, puesto que si es fácil distinguir las que podemos considerar como límites extremos en la jerarquía de cosas: la noble ó feudal y la servil, en cambio la villana contenia una gran variedad de formas en correspondencia con la condicion tambien varia de sus poseedores; en la feudal, por virtud de la subenfeudacion, se establecieron distintos grados, el último de los que tocaban con la villana y por eso sin duda el *Libro de los feudos* declaraba plebeyos á los *minimi valvassores*, aunque tenian feudos; la alodial conserva en unos casos su carácter originario y en otros es absorbida por el régimen feudal; y en la misma servil cabe establecer diferencias segun la índole y fijeza de los servicios y segun el mayor ó menor número de derechos que tenian en la tierra los poseedores de esta condicion. Por último, nótese que de todas suertes, el indivíduo, que es ántes independiente, viene en la época feudal á hacerse *hombre de otro*, carácter que lo mismo alcanza al siervo y al villano que al vasallo, aunque sea noble, y que este vínculo general tiene su base siempre en la propiedad.

En cuanto á la relacion del derecho de propiedad con el de

Digitized by Google

sucesiones, es tan estrecha y tan importante, que al hablar de cada una de las formas de aquél hemos dicho ya lo conveniente acerca de éste; así que sólo debemos recordarlo aquí como á modo de resúmen.

El predominio del elemento de variedad y diversificacion, carecterístico de esta época, se muestra tambien en las sucesiones. La alodial continúa en gran parte rigiéndose por los principios tradicionales, ya de derecho romano, ya de derecho germánico, segun los países; la servil sólo por concesion de los señores y por la fuerza del hecho llega á convertirse en algo que tiene cierto carácter de derecho incompatible con el de mera posesion precaria que tuvo en un principio; la villana, si de un lado se rige tambien por los principios del derecho comun, de otro es determinada en parte la sucesion en ella por las cláusulas de la concesion; y para la feudal se establecieron principios nuevos, cuales fueron la primogenitura, la exclusion de los ascendientes, mostrada en el principio: *los propios no suben*, y el de troncalidad para la sucesion colateral, formulado en la regla: *paterna paternis*, *materna maternis*, que viene á sustituir el romano de proximidad de grado y el germano de la parentela con el de linaje que es el propio del feudalismo; todos los cuales se aplican tambien en parte á bienes no incluidos en esta categoría. Estos nuevos principios, singularmente el de primogenitura, dieron primero condiciones de fuerza, de duracion y de estabilidad á aquella organizacion social (1), tan inmediatamente relacionada con el órden político, é influyeron en la de la familia, preparando así la trasformacion de la primitiva aristocracia de funcionarios en una nobleza de nacimiento.

Además, el feudalismo creó derechos sucesorios especiales, tales como el de *aubaine* ó *albinagio*, en virtud del cual heredaba el señor al extranjero á quien se suponia como esclavo y

(1) «El señor con sus vasallos durante los siglos IX y X pueden considerarse como una comunidad patriarcal reunida ó formada, no al modo de los tiempos primitivos por la adopcion, sino por la enfeudacion; y para semejante confederacion la sucesion de primogenitura era una fuente de fuerza y de duracion.» Maine, *Ancient law*, cap. 7°.

Digitized by Google

por lo tanto incapaz de trasmitir sus bienes por sucesion; el de *bastardía*, que conducia á lo mismo respecto del bastardo; el de *desherence*, *escheat* ó *mañería*, que confería al señor el feudo del vasallo que moria sin herederos, etc., etc.

En suma, en la época feudal, además de principios que tenian manifiestamente un orígen germano y que existian en la anterior, tales como la masculinidad, la distincion de bienes en propios y adquiridos y los pactos sucesorios de que se sirvieron los señores con frecuencia para mantener la propiedad dentro de la familia y evitar su division, se establecieron ó crearon la primogenitura, la exclusion de los ascendientes, la troncalidad y una nueva division de bienes para los efectos de la herencia, resultando así todavía mayor que en la época precedente la oposicion con el derecho romano, que afirmó en la sucesion directa la igualdad de particiones sin distincion de sexo ni edad, que es grandemente favorable á los ascendientes y que determina la sucesion colateral atendiendo á la proximidad de grado.

Por lo que hace al derecho de *familia*, el feudalismo realmente no crea uno nuevo, ni puede hacerlo siendo esta la rama de la legislacion en que fué más manifiesta y benéfica la accion de la Iglesia; pero, áun prescindiendo de lo que influye en aquella institucion y áun en la vida social en general por el culto que entónces se rinde á la mujer y las condiciones especiales de la vida del castillo, en la relacion concreta de la propiedad no deja de determinar modificaciones en esta importante esfera del derecho. En primer lugar, los señores tenian, para dejar á salvo sus intereses, el derecho de *maritagium*, ó sea el de intervenir en el matrimonio de la mujer que heredaba el feudo, por las consecuencias que para ellos pudieran tener las condiciones del elegido; y el derecho de *formariage*, en virtud del que el siervo nopodia casarse fuera del feudo sin autorizacion de su amo. Asi mismo se creó el *bail*, el cual, á diferencia de la *guarda noble* que tenía por objeto el cuidado de la persona, conferia la posesion del feudo al señor durante la menor edad del vasallo para levantar las cargas del mismo. Y además, no por influencia del régimen

Digitized by Google

feudal, pero sí en el tiempo en que éste fué predominante aparece al lado de la dote romana, que continúa en unos países regulada por la famosa ley Julia *de fundo dotali* y se extiende á otros después de la propagacion del derecho romano por los glosadores, y de la dote germana, que, unida con el *morgengave* ó donacion de la *mañana*, se convierte en la *douaire* ó *dower*, la *comunidad de bienes*, ya absoluta, ya relativa, la segunda de las cuales es la más general, y sin duda alguna trasformacion del derecho de *supervivencia* que tenía la mujer respecto de los bienes del marido en la época bárbara.

La circunstancia de haber ido desapareciendo casi en todas partes el *wergeld* ó *composicion*, que creaba en la esfera del derecho penal una verdadera relacion de propiedad, hace que las conexiones entre esas dos esferas de la legislacion tengan en este período escasa importancia; pero no dejó de influir el feudalismo en la determinacion de los delitos, creando algunos artificiales de acuerdo con las preocupaciones de entónces, como ha sucedido en todos los pueblos y en todos los tiempos De aquí, por ejemplo, las penas severas con que se imponian al que mataba el halcon con que cazaba y entretenia sus ócios el señor ó hacia lo mismo con el caballo de batalla de éste, ó dejaba de respetar las prohibiciones referentes á los montes ó los bosques, etc., etc.

Por último, quédanos por examinar la relacion más importante, que es la referente al derecho *político*. En su lugar hemos visto que era el carácter más saliente del régimen feudal la fusion de la propiedad con la soberanía, y vimos tambien cómo se habia llevado á cabo esta trasformacion, fruto en parte de la jurisdiccion que ántes ejercieran el patrono sobre el cliente y el amo sobre el siervo, y en parte de la cláusula de *inmunidad* territorial que solia acompañar á las concesiones de tierras. De ahí viene á resultar que la distincion que pudo hacerse en un tiempo entre los llamados *hombres del señor*, esto es, los unidos á él por el vínculo del vasallaje ó de la servidumbre, y los *justiciables* que eran los que sólo dependian del poder político que aquellos tenian en representacion

Digitized by Google

de la autoridad nacional, desapareció, singularmente en los países más feudales, cuando quedaron todos sometidos por igual á la autoridad y poder de los señores. Este es el orígen de la máxima más arriba mencionada: *feudo* y *justicia nada tienen de comun*, con la cual se queria significar que no era toda la jurisdiccion que desempeñaban aquellos consecuencia necesaria del feudo, sino que parte de ella la habian adquirido por usurpacion. De todas suertes, los señores adquirieron el poder legislativo, el poder administrativo, la jurisdiccion, el derecho de guerra, el de cobrar los impuestos, etc.- y, como consecuencia de la trasformacion que en este modo de ser de la propiedad determinan las condiciones de la sucesion, se hicieron aquella y la autoridad á ella aneja estables, locales y hereditarias.

Vino así á resultar que de los tres elementos que constituian la organizacion política de la época bárbara: el monárquico, el aristocrático y el democrático, el primero se debilita, el último se anula, y en cambio se acrecienta y robustece el segundo dando carácter á aquel período. Esta preponderancia de la nobleza sobre el poder real, que llegó en algunos puntos á la constitucion de Estados independientes, determina lo que es un carácter de aquel tiempo, el fraccionamiento y la diversificacion del poder.

¿Qué representa en medio de este régimen la monarquía? El rey, en los más de los países esencialmente feudales, tiene dos géneros de derechos que importa no confundir: de un lado, la *soberanía* que ejerce en su feudo propio al igual que en los suyos la ejercen los señores que se llaman Duques, Condes y Barones tambien por la gracia de Dios, y de otro, la *supremacía*, ó sea el conjunto de derechos que le competian como señor de los señores. Ahora bien; los esfuerzos de los monarcas se dirigieron á convertir la supremacía en soberanía, esto es, el poder mediato en poder inmediato, incorporando á su propio territorio los demás, como lo verificaron por virtud de la conquista, de los pactos, de las capitulaciones matrimoniales, etc., y por esto no es exacto, como afirma Montesquieu, que se habia hecho el reinado hereditario y se-

Digitized by Google

habia aplicado á él el principio de primogenitura, porque la monarquía era como un gran feudo, puesto que el modo como esto se verificó en Francia demuestra la inexactitud de tal apreciacion. Pero en cambio, no puede ponerse en duda que el carácter patrimonial que comienza ya entónces á revestir la monarquía y que reviste de lleno en la época siguiente, es una derivacion del feudalismo, dado que consistia en suma en suponerse el rey respecto de todas las partes del territorio y de todos sus súbditos en la misma relacion en que estaba cada señor con los suyos, de donde vino á resultar que el monarca considerara todo el reino como un gran feudo.

En este respecto forma singular contraste el derecho feudal con el romano, puesto que en vez del *pacto,* de la patrimonialidad del poder y de la variedad y diversificacion de éste, bases fundamentales de la organizacion del Estado segun el primero, el segundo arranca como principio de la *ciudad*, de donde se deriva aquella poderosa unidad que se mantiene en todas las épocas de la historia del pueblo rey, desde la monarquía hasta el imperio; y léjos de depender las relaciones públicas de las privadas, sucede todo lo contrario, esto es, que si durante el feudalismo el señor es soberano porque es propietario, en Roma el indivíduo es propietario cuando es ciudadano, esto es, cuando tiene participacion en la *ciudad*, en la soberanía. Por esto, como tendremos ocasion de ver más adelante, en medio de ese predominio del elemento de variedad, característico de la Edad Media, el de unidad estaba simbolizado, no sólo en la Monarquía y en la Iglesia, sino tambien en el Derecho romano que ha de ser por eso mismo la palanca poderosa con que los legistas han de arruinar el feudalismo en la esfera política primero y en la del derecho civil después.

Este hecho singular de la fusion de la propiedad con el poder contribuye á crear la *soberanía territorial* (1), porque el

(1) Para la explicacion de este hecho, que se expresa en la trasformacion de nombre que se dan los mismos reyes, los cuales dejan, por ejemplo, en Francia, de denominarse *reyes de los francos* para apellidarse *reyes de Francia*, véase Maine, *Ancient law*, cap. 4°.

Digitized by Google

antiguo concepto de la unidad de estirpe (1), única que conocian los bárbaros, vino á ser sustituida por esta otra en virtud de la cual desaparece la *nacionalidad individual* haciéndose los indivíduos *hombres de la tierra* (2) que pertenecia en propiedad al señor y á su familia, y por eso, el dia que hubo por necesidad de quebrantarse este vínculo entre el órden público y el privado, si de una parte se rompió afirmándose el segundo para ir á parar á la propiedad particular, de otra se verificó esta trasformacion en sentido contrario, esto es, afirmándose el primero para concluir en la soberanía territorial (3).

Como se ve por las indicaciones que acabamos de hacer, si en esta época se determinan esas relaciones estrechas entre la propiedad y las restantes esferas del derecho, singularmente el de la personalidad, el de sucesiones, el de familia y el político, es debido en primer término á la fusion de aquélla con la soberanía y al predominio de las relaciones reales sobre las personales, esto es, á dos de los principales caractéres del feudalismo.

---

(1) Por esto dice Sclopis (*ob. cit.*, parte 2ª, cap. 6º) que cuando tuvo lugar la conquista de los bárbaros, no podia mantenerse la unidad territorial. No podia hacerlo el pueblo conquistado, porque perdió su personalidad política; no los conquistadores, porque tenian el concepto más simple de la unidad de estirpe, pero no de la unidad de territorio ó de patria; y de aquí la debilidad en el centro, la agitacion en la periferia y los intereses de la individualidad prevaleciendo sobre los de la colectividad.

(2) Laferrière (*ob. cit.*, lib. 6º, cap. 9º), dice: «Cuando los Duques y Condes se hicieron señores propietarios de los ducados y de los condados, la personalidad de las leyes germánicas se borró por grados ante el establecimiento hereditario del Gobierno local de aquellos. Dejó de distinguirse en el feudo la nacionalidad individual; los individuos se hicieron hombres de la tierra que pertenecia en propiedad al señor y á su familia, y de aquí las denominaciones *ley de la tierra* y *costumbre de la tierra*.»

(3) (Maine, *Early*, lect. 3ª). «La historia de los grupos mayores acaba en las naciones modernas de Patria y Soberania; la de los más pequeños, en la nocion moderna de la propiedad territorial.» Maine, *Early*, etc. lect. 5ª.

Digitized by Google

X.—EXÁMEN DE LA DISTINCION DEL DOMINIO EN DIRECTO Y ÚTIL.

Motivos históricos á que es debida su generalizacion.—Fundamento racional de la misma; variedad de opiniones respecto de su naturaleza y de sus relaciones con otras divisiones de la propiedad.—Situacion respectiva de uno y otro dominio en la evolucion de la propiedad.—Servicios que ha prestado esta doctrina.

Tiene un grandísimo interés, no ya científico é histórico, sino práctico y de actualidad, como oportunamente veremos la division de la propiedad expresada por los juristas en la distincion del dominio en *directo* y *útil.*

En otro lugar (1) hicimos ya algunas indicaciones respecto del orígen histórico de estas denominaciones, debidas al error á que los glosadores fueron conducidos, al estudiar la naturaleza de los derechos respectivos del enfiteuta y del primitivo dueño de la finca, entre otros motivos, por la errónea interpretacion dada á la *actio directa* y á la *actio utilis* que nacian de este contrato, lo cual les impidió ver como el derecho del enfiteuta era en Roma un *jus in re aliena.* Encontrando grandes analogías, como realmente las habia, entre la enfitéusis de una parte, y de otra el feudo y ciertas formas más parecidas aún á aquella, como sucede con algunas de las comprendidas en la propiedad censual, se fué extendiendo aquella denominacion á todas ellas. ¿Fué esto obra arbitraria de los legistas, ó vino á satisfacer una necesidad real esa forma especial de propiedad, segun unos de orígen germano, segun otros copia ó trasformacion de instituciones romanas, y segun algunos producto de las circunstancias de aquellos tiempos?

Uno de los caractéres que, segun hemos visto, señala la transicion de la propiedad de la época bárbara á la feudal, la herencia, junto con la perpetuidad que es su consecuencia, fué orígen de que se arraigaran esas denominaciones, porque miéntras el beneficiario y el censatario no tuvieron más que derechos precarios, temporales ó vitalicios, no era natural que ocurriera

(1) Cap. 5°, § 1°.

Digitized by Google

darles el nombre de propiedad, así como al adquirir consistencia y duracion, lo era el preguntarse si no revestia otro carácter que el de un *jus in re aliena*, cuando tanto se parecia al dominio, puesto que en suma casi todos los derechos integrados en éste habian pasado á manos de los poseedores de la tierra. Entónces se extendió esa denominacion y la consiguiente distincion del dominio en directo y útil, y se aplicó no sólo á los feudos (1) y á la enfitéusis, sino tambien á otras formas análogas de la propiedad, aunque habia entre ellas diferencias nacidas principalmente de los distintos derechos que en cada caso tenian respectivamente el concedente y el concesionario (2).

Ahora bien; esta distincion, que áun cuando proceda de un error, ha sido una realidad en la historia, ¿tiene un fundamento objetivo y racional? Tres soluciones encontramos en los tratados de los jurisconsultos que tratan la cuestion. Unos consideran que éste es tan sólo un caso de co-propiedad; otros, que el derecho del feudatario, del enfiteuta y del censata-

---

(1) *El Libro de los feudos* dice del vasallo: *Tanquam dominus possit a quolibet possidente sibi quasi vindicare;* y califica su derecho de *possesio, ususfructus*, ó *potestas utiliter agendi. El Espejo* de Sajonia dice, que tiene la *gewere*, es decir, la posesion, la proteccion jurídica. Segun Garsonnet, la primera ley á que pasó esta teoría de los glosadores, es el *Landrecht* de Wuttemberg (1554).—Véase *loc. cit.*

(2) Esta cuestion revistió mayor interés, segun Garsonnet (*ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1°, cap. 2°, sec. 2ª, § 2°), cuando se trasformó el feudalismo político en institucion puramente civil, porque si ántes era fácil distinguir lo propiamente feudal por la índole peculiar de sus servicios, cuando éste degeneró, y áun desapareció, ya no lo era tanto hacer aquella distincion; siendo lo singular que segun nos acercamos á los tiempos actuales, se va acentuando y desarrollando más esa teoría. Así, si Dumoulin, á pesar de haberla incluido en su definicion del feudo, no consideraba, como han hecho notar Garsonnet y Pepin L'Halleur, que la retencion del dominio directo por el primitivo dueño fuera esencial al contrato en cuestion; en el siglo pasado de tal modo prevaleció esa doctrina, que segun Pothier: «pide la naturaleza del feudo que el que da la cosa en este concepto trasfiera solamente el dominio útil y retenga el directo;» y Merlin dice asimismo: «para que los derechos litigiosos tuviesen el carácter de derechos feudales, hubiera sido preciso que fuesen el precio de una concesion, por la cual el señor en quien residia el pleno dominio de la finca, hubiese enajenado el dominio útil de la misma, reservándose su señorío directo.

Lo propio ha sucedido con la propiedad villana. La cuestion de la distincion del dominio en directo y útil en ella ha sido más debatida en los tiempos modernos que nunca por el papel importante que juega en la suerte que han corrido las instituciones censuales en la época moderna.

Digitized by Google

rio (1), es un *jus in re aliena*; y por último, para algunos es esta una forma especial de propiedad, la llamada propiedad *dividida*, encontrando por lo mismo fundada la distincion en que se basa.

La primera de estas opiniones es, á nuestro juicio, completamente insostenible. Walter dice, que tiene lugar en este caso la co-propiedad, no porque la cosa está dividida en partes cuantitativas, sino porque lo están sin los derechos incluidos en la propiedad; pero hay una diferencia esencial entre estos dos conceptos. Esa division cuantitativa es la única que origina la clasificacion en propiedad exclusiva y co-propiedad (el *condominium* de los romanos), segun que es una sola personalidad, individual ó social, la que tiene todos los derechos contenidos en el dominio y con relacion al objeto todo; ó que son várias las que pueden ejercer aquellos, áun cuando cada una sólo con relacion á una parte cuantitativa, ya sea esta real, como la que tienen los colegatarios en la cosa legada á todos ellos, ya no lo sea por tratarse de la consecucion de un fin comun, como sucede en el caso de una sociedad por acciones.

Más comun es la segunda opinion, mantenida con gran calor por todos los jurisconsultos alemanes de la escuela romanista. Uno de éllos, Gerver, sostiene, que así el feudo como la enfitéusis, el censo perpétuo, etc., son derechos en cosa ajena, *jura in re aliena*; doctrina que tampoco es á nuestro juicio exacta. Son aquellos limitaciones, no del derecho mismo del propietario, sino del ejercicio de los que constituyen é integran el dominio, los cuales virtualmente residen en el dueño, y por esto á él vuelven en definitiva. Esto sucede, por ejemplo, en el caso de las servidumbres, de la hipoteca, del usufructo; son limitaciones del ejercicio de los derechos de gozar, de disponer, de excluir, pero cuando por uno ú otro motivo desaparecen, *ipso facto* se reintegran y consolidan en cabeza del dueño de la cosa, y por esto son *derechos en cosa aje-*

(1) Aun en los casos en que, segun otros, tiene éste el llamado dominio útil y no sólo un derecho real.

Digitized by Google

na. ¿Acontece esto en el caso presente? En él se reconocen á cada uno de los dos llamados dueños ó señores, el del dominio directo y el del útil, todos esos derechos, aunque á cada cual para un *fin* especial, no para todos y los mismos, como acontece en la co-propiedad, y no parte de aquellos y sólo respecto de su ejercicio, como en el caso de la propiedad *limitada.* Por esto nos parece acertada la opinion de los jurisconsultos que sostienen el fundamento racional de esta forma de propiedad de que se deriva la clasificacion de la misma en plena ó indivisa y *dividida*, tomando este término en su sentido técnico.

Bien es verdad que á veces es difícil discernir los casos de la propiedad *dividida* y los de la *limitada* (1), esto es, los *jura in re aliena*, al contrario de lo que acontece con relacion á la copropiedad, pues respecto de esta es cosa llana el hacer el deslinde. Es facil, por ejemplo, distinguir la propiedad limitada cuando se trata de derechos puramente formales y de seguridad, como la hipoteca, porque es manifiesto el carácter transitorio, externo y accidental que revisten, por lo cual continúa residiendo en el propietario la plenitud de los que constituyen el dominio, aunque limitados en su ejercicio. Lo es asimismo cuando se trata de otros derechos de carácter positivo y útil, pero cuyo valor se da en relacion á otra cosa, segun acontece, por ejemplo, con las servidumbres reales, así las rústicas como las urbanas. Pero ya no lo es tanto respecto de las malamente llamadas servidumbres personales, como el usufructo, el uso y la habitacion, porque estas, ni se refieren á otra cosa, ni tienen un carácter formal y accesorio, y sin embargo, todavía deben ser consideradas como limitaciones, esto es, como *derechos en cosa ajena*, por su carácter temporal (2),

(1) Los Códigos modernos, como veremos en la última parte de esta obra, confunden por lo general estas dos clasificaciones: propiedad limitada é ilimitada, plena ó indivisa y dividida, en la única de propiedad perfecta é imperfecta, que viene á coincidir con la primera de aquellas, lo cual muestra que no admiten la otra; y asi, al enumerar los derechos que limitan el dominio, mencionan mezclados el censo y la enfiteusis con el usufructo y con la servidumbre. Son lógicos cuando rechazan en absoluto la division del dominio en directo y útil, pero no cuando la admiten.

(2) Es innegable el influjo de esta circunstancia. Así hay paises en que la

Digitized by Google

en virtud del cual á su terminacion se consolida necesariamente en el dueño el ejercicio de todos los derechos. En el mismo caso se encuentra, á nuestro parecer, el censo cuando es temporal (1), miéntras que si es perpétuo, aunque sea redimible (2), entónces, como en el caso de la enfiteusis perpétua y del feudo, se origina esa forma especial de propiedad *dividida*, cuya esencia consiste en radicar en ambos propietarios todos los derechos, aunque en cada cual para la consecucion de un *fin* distinto y predominante (3), y no para todos y los mismos como en la co-propiedad; miéntras que en la propiedad limitada ó *jura in re aliena* uno los tiene todos en principio, y otro sólo el ejercicio de algunos de ellos. Por ejemplo, salta á la vista la diferencia que hay entre la enfiteusis, en la cual el propietario cede ciertos derechos al enfiteuta, pero reservándose por su parte el de cobrar una pension, el de retracto, el de laudemio, el de comiso, etc., y aquel caso en que se cede la tierra sin más reserva que el derecho de cobrar una pension de carácter temporal ó redimible ó en que se compra ese mismo derecho, como acontece con frecuencia respectivamente en el censo reservativo (4) y en el consignativo.

---

enfiteusis perpetua conferia el dominio útil y la temporal solo un derecho real, así como hay otros en que el arrendamiento *perpetuo* se ha asimilado á la enfiteusis.

(1) Los temporales no pueden ser formas de la propiedad *dividida*, porque necesariamente llega un dia en que desaparece uno de los propietarios. De aquí la diferencia esencial entre los perpetuos y el usufructo ó el arrendamiento, miéntras que los temporales se acercan á éstos y casi se confunden con ellos.

(2) Porque miéntras en el temporal se unifica la propiedad necesariamente en uno de los dos interesados, que es siempre el verdadero dueño, en el perpetuo, aunque sea redimible, como debe de serlo, puede verificarse la consolidacion en cualquiera de ellos; en el uno, por el comiso, el tanteo, etc.; en el otro, por la redencion.

(3) Como sucede en el caso del feudo, en cuanto, como dice Ahrens, está constituido, de parte del señor, para un fin de órden político; y además, análogamente á lo que acontece en la enfiteusis, tiene tambien ciertos derechos formales de disposicion, la utilidad que le reportan los servicios que se le prestan, un derecho de reconocimiento, y sobre todo, derechos con relacion á eventualidades futuras, como los de consolidacion y confusion; miéntras que el vasallo tiene la tierra principalmente para cultivarla y utilizarla sin estar por esto privado de otros derechos esenciales.

(4) Por esto en el *censo reservativo, rente foncière*, en Francia, no hay tanteo, retracto, ni laudemio; y si se atiende á que el concedente trasmite al censatario el dominio directo y el útil, reservándose tan sólo el derecho á una pension, con razon sostenian algunos autores en España, que no cabia en él el *comiso*, por más

Digitized by Google

De todos modos, hay un dato histórico que demuestra cómo respondió á una necesidad y cómo tenía un fundamento de justicia esa distincion, cual es el hecho manifiesto de haberse verificado de entónces acá la evolucion de estas formas de la propiedad constantemente en favor del dueño del dominio útil. Por esto dice Lehr: «La historia misma de la propiedad territorial en Europa demuestra cuán exacta era en su esencia esta concepcion de los antiguos jurisconsultos: el dominio útil se ha convertido en todas partes en un derecho de propiedad pleno y completo; este derecho estaba ya por lo tanto en gérmen en el derecho real parcial que ha dado nacimiento al mismo (1);» y Ahrens, censurando la opinion de Gerver, más arriba indicada, dice: «mas no puede uno ménos de preguntarse qué peregrina justicia histórica y qué política han conducido en los últimos tiempos á consolidar la propiedad en manos de aquéllos que poseen esos derechos en cosa *ajena*, cuando, sin embargo, no habia falta de cumplimiento de las obligaciones contraidas por la otra parte (2).»

Lehr, después de reconocer la razon de ser de esa institucion en la historia, dice que la division de la propiedad entre dos personas, una de las cuales conserva un derecho puramente ideal que se denomina *nudum jus Quiritium* ó dominio directo, miéntras que la otra absorbe en provecho propio todas las ventajas palpables de la misma, la propiedad *in bonis* ó dominio útil, suscita objeciones de diversa naturaleza, y sólo se justifica en una época de transicion. «Ninguno de estos dos derechos, añade, de estos dos pedazos (*tronçons*) de derecho res-

---

que el Tribunal Supremo haya declarado lo contrario (9 de Febrero de 1871.) Con el *comiso* que hace posible la consolidacion del dominio en el señor directo, debe decirse que el censo reservativo es una forma de propiedad dividida, miéntras que sin él sólo suponia un derecho real.

(1) *Elements de droit civil germanique considerées en eux-mêmes et dans leur raports avec la legislation française*, lib, 2°, cap. 3°.

(2) *Enc. jur.*, lib. 2', sec. 3ª. 2ª div., 3ª subd., § 3°; lib. 3°, § 28; *Phil. du droit*, § 62.

Ahrens pone como ejemplo de esta forma de propiedad dividida, uno que, además de ser clarísimo, porque permite ver desde luego la diferencia que la separa de otras con que se la ha confundido, demuestra su razon de ser y su utilidad; que es el de un padre que dejara en herencia ó legado un caballo á dos hijos; al uno á fin de que se sirviera de él para pasear, y al otro para que lo utilizara en épocas

Digitized by Google

ponde á la idea del más absoluto y exclusivo de todos los derechos, del derecho de propiedad;» lo cual explica á su juicio la tendencia de todas las legislaciones á hacerlos desaparecer en provecho del señor del dominio útil, «sacrificando el dominio directo, la sombra de la propiedad, á la realidad de las cosas.» (1) De una parte Lehr establece una correspondencia inexacta entre la distincion en que aquí nos ocupamos y la romana que cita y que en el lugar correspondiente hemos examinado. De ésta se deriva, como verémos más adelante, la doctrina del dominio eminente, que tambien en su dia utilizaron los juristas cuando se pusieron del lado de los monarcas en su lucha con el feudalismo, pero no tiene ninguna relacion con esta de que aquí hablamos, y que evidentemente dedujeron los glosadores, no de la teoría imperialista del dominio eminente, sino del modo como ellos entendieron los distintos derechos, ó mejor, acciones que nacian de la enfitéusis. Además se muestra bien la preocupacion romanista por parte de este distinguido escritor en su repugnancia á admitir esa distincion de derechos, de esos que llama *pedazos* de derechos, por considerarlos contrarios al más absoluto y exclusivo de todos los derechos, del de propiedad, caractéres que rigurosamente cuadran á lo que era ideal en esta materia para los romanos, al dominio unitario é indiviso tal como éllos lo concibieron y realizaron, pero no á las varias formas de propiedad que han aparecido en la historia, y parte de las cuales subsisten aún.

---

de recoleccion en sus expediciones por el campo. Es evidente que en este caso no hay una co-propiedad, porque si la hubiera, se servirian los dos del caballo para todos y los mismos fines, ni es tampoco caso de limitacion, porque no es el uno dueño del caballo en que el otro tenga únicamente un derecho, sino que son ambos igualmente dueños, esto es, que tienen por igual todos los que integran la propiedad, sólo que los ejercitan y los usan para un fin distinto.

Lo propio sucederia si dos individuos fueran dueños de un bosque: el uno con derecho á la leña, y el otro á la caza; ó de un monte, el uno con derecho á esta especie de árboles, y el otro á aquella; ó el uno á todas ellas, y el otro á los pastos.

(2) Lehr, al enumerar los derechos que tiene el señor directo, donde todavía subsiste esta distincion del dominio, dice que el primero es el recuerdo de que de él se deriva el dominio útil y en él ha residido en un principio el dominio entero: «El señor directo guarda, si podemos expresarnos así, las *insignias* de la propiedad por excelencia: el propietario directo reina, pero no gobierna.»

Digitized by Google

Excusado es decir que defendemos lo que se encuentra en el fondo esencial de esta distincion, no la denominacion con que se designa, ni los modos usuales de entenderla; pues si inexacto nos parece el concepto segun el cual el dominio directo significa algo que puede quedar reducido á un mero *honor*, como cuando se dice que el dueño de aquél percibe una pension, no por la utilidad que representa, sino tan sólo en reconocimiento de su dominio, miéntras que el útil envuelve algo *positivo* en cuanto el que lo tiene hace suyos todos los frutos ó gran parte de ellos; inexacto es tambien el que establece una relacion de superioridad entre uno y otro dominio, y que ha conducido á que en Alemania se llame respectivamente á los dueños de aquellos *superpropietario (Obereigenthümer)*, ó señor del dominio eminente, y *subpropietario (Untereigenthümer)*.

Pero no sólo estimamos que ha prestado un gran servicio esta concepcion de la propiedad dividida, sino que, separándonos de Ahrens, creemos que, áun cuando la tendencia manifiesta de las legislaciones modernas (1) es á hacerla desaparecer, no por eso ha perdido ya su razon de ser ni deja de presentar en sus modos antiguos utilidad alguna para una aplicacion futura. En su lugar verémos cómo principia á ceder la antipatía manifiesta que se revela en los comienzos de la revolucion contra toda institucion censual; y como es por lo ménos posible que así como prestó grandes servicios en la Edad Media favoreciendo la conversion de los siervos en hombres libres, esté llamada á facilitar en los tiempos futuros la lenta, justa y pacífica trasformacion de la propiedad convirtiendo á los colonos ó arrendatarios en propietarios. Recuérdese que, como decia Laboulaye «al lado del derecho místico de la propiedad hay un hecho importante que concluye á la larga por sobreponerse al derecho, que es la posesion, que es el cultivo. Nace un derecho, el derecho del trabajo, orí-

(1) El enfiteuta hoy, como en su lugar veremos, conserva en unos países el antiguo dominio útil, tiene en otros tan sólo un derecho real y en algunos ni eso siquiera, de modo que en este último caso ha sido asimilada la enfiteusis al arrendamiento, así como en el segundo se acerca al usufructuario y casi se confunde con él si la enfiteusis es temporal.

Digitized by Google

gen de la propiedad misma, y como llega un momento en que estos intereses se han desenvuelto sobre el suelo de un modo tan poderoso, que sería una grande injusticia despojar de él al poseedor en provecho del propietario, la ley entónces defiende la causa de aquél; la propiedad se divide; el suelo se deja al uno, miéntras que el pago de una renta ó cánon conserva ó mantiene el derecho paralizado del propietario. Pero este cánon se hace más insoportable á medida que el derecho del último se va borrando con el trascurso de los años, y ya no es más que una carga real que grava la propiedad nueva, que al fin y al cabo se rescata ó se extingue: el feudo reemplaza al beneficio, el censo al precario, la propiedad sustituye al feudo y al censo; es ésta una de esas revoluciones periódicas que se reproducen en todos los pueblos antiguos, lo mismo que en las naciones de la Edad Media. La concesion, el cánon, la propiedad, son las tres grandes fases que las clases pobres ó siervas han recorrido sucesivamente para llegar á la libertad, y de la libertad al poder (1).»

XI.—CONCLUSION.

Variedad de juicios de que ha sido objeto el feudalismo y explicacion de este hecho —La jerarquía; sus condiciones; sus grados superior é inferior.—Valor del pacto en esta época; el *status* y el contrato.—Fusion de la propiedad con la soberanía; su valor histórico.—Méritos y deméritos del feudalismo; paralelo entre éste y el derecho romano; el derecho feudal y el comun ó tradicional.

Ninguna época de la historia ha sido objeto de juicios tan distintos y tan opuestos como la feudal: quiénes encuentran que en ella es todo felicidad y bienandanza, y quiénes que todo es infelicidad y desventura; los unos, puestos los ojos en aquellos derechos abusivos, ridículos y hasta indignos que llegaron á ejercitar los señores, no encuentran palabras bastante enérgicas para condenar la tiranía de éstos; otros, fijándose tan sólo en instituciones como la *caballería*, segun Montesquieu la mejor escuela de disciplina moral de aquellos tiempos, fantasean una organizacion social y política en que im-

(1) Véase el tomo primero de esta obra: cap. 3°, § 4°.

Digitized by Google

peran la religiosidad, la virtud, el valor y la generosidad. Nace esta discrepancia de que se toman sólo puntos de vista parciales (1), y así éstos atienden á lo que era en la esencia el régimen feudal; aquéllos, á lo que fué en el hecho y en la realidad; unos, al carácter con que se nos presenta en los primeros tiempos; otros, al que muestra en los de su decadéncia. Además, no todos hacen la conveniente distincion entre el juicio histórico que puede y debe merecer una institucion, estimándola á la luz de las ideas del tiempo en que vivió y tomando en cuenta las circunstancias en que se desenvuelve, y el juicio absoluto que puede y debe merecer juzgada á la luz de los principios racionales y de las ideas modernas. De aquí las prevenciones y los prejuicios con que se suele juzgar á la Edad Media, y que han llevado unas veces á no ver en ella nada digno de merecimiento, otras á ensalzarla más de lo debido y de lo justo.

Por nuestra parte, procuraremos, al hacer aquí algunas consideraciones generales sobre el feudalismo, ya que, segun hemos visto en todo el estudio antecedente, la propiedad es su base esencial y fundamental, no incurrir en ninguno de esos extremos, distinguiendo convenientemente esos dos puntos de vista.

Es uno de los caractéres de aquél la subordinacion inmediata en que se dan todos los individuos, constituyendo una *jerarquía*, que no es tan absoluta como por algunos se ha su-

(1) «La época que nos ocupa es, sin duda, una de las más brutales, una de las más groseras de nuestra historia, una de aquellas en que se encuentran más crímenes y violencias, en que la paz pública estaba sin cesar turbada y en que reinaba el más completo desórden en las costumbres. Para aquel que sólo tenga en cuenta el estado positivo y político de la sociedad, toda la poesía y toda la moral de la caballería parecen una pura mentira, y sin embargo, no se puede negar que la moral y la poesía caballeresca existian al lado de estos desórdenes, de esta barbarie, de todo este deplorable estado social. Ahí están los monumentos para demostrarlo; el contraste es chocante, pero real.» Guizot, *Histoire de la civilisation en France*, vol. 3°, p. 160.

«Si se quiere juzgar rectamente las instituciones feudales, conviene atender á toda su vida y estudiar todo su desenvolvimiento; porque la época llamada feudal no se presenta como un ordenamiento completo, como un sistema regular, sino más bien como una transicion terrible de la antigua civilizacion á la nueva, como una especie de crisis social, ó mejor, como una consistente anarquía.» Sclopis, *ob. cit.*, vol. 1°, cap. 2°.

Digitized by Google

puesto, porque nada que tenga este carácter se encuentra en la Edad Media, pero sí lo bastante delineada para poderla considerar como una señal de este período de la historia. La jerarquía social se encuentra ciertamente en todos los tiempos, pero tiene de particular la propia del feudalismo, de un lado, el estar basada en la propiedad; de otro, el tener como fundamento el contrato, y además el no ser puramente económica, como lo era en la época bárbara, sino esencialmente política. De aquí resultaron, entre otras circunstancias favorables, la incertidumbre y falta de limitacion precisa entre los distintos grados que comprendia, en términos de que, como decia un escritor aleman, «pocos Condes saben si sus antecesores no han sido siervos.» Luego, el derivarse del pacto ó del contrato hace que en la constitucion de la misma tenga una gran participacion el libre consentimiento de los individuos, favoreciendo así aquella exaltacion del elemento de la personalidad que es característica de la Edad Media.

No es esto decir que no hubiera ciertamente una distancia enorme entre los grados superiores y los inferiores de esta escala. En la cumbre estaba aquella verdadera aristocracia de funcionarios propietarios consagrados perpétuamente al servicio público, abierta en un principio y mientras no tendió á convertirse en una nobleza de nacimiento ó en una casta, pero que á consecuencia de lo ilimitado de su poder, de lo escaso ó nulo de su cultura, y de sus hábitos guerreros (1), no templados por el ejercicio de ninguna de las artes de la paz, y sobre todo por lo circunscrito de los mismos territorios que regian, porque, como ha dicho Guizot, la peor de las tiranías es la que ve desde su asiento los límites de su imperio, bien pronto cayó en aquellos tremendos abusos que revelan bien á las claras los deberes que arbitrariamente impu-

(1) La ley y el derecho fueron determinados por la voluntad del más fuerte: cada Baron era absoluto en sus dominios y su ilimitado poder, sus hábitos guerreros y su naturaleza inculta se combinaron para hacerle orgulloso y arbitrario: un tirano manda sobre toda la comunidad: los estrechos límites de estas tiranías locales hicieron pesado el yugo de los siervos, estorbaron el libre movimiento de los pueblos, perturbaron su ignorancia y su dependencia é impidieron su adelanto social. Erskine May, *ob. cit.*, cap. 6°.

Digitized by Google

sieron á los desgraciados siervos y villanos, unos indignos, como el derecho de *prelibacion*, otros ridículos, como la obligacion que aquellos tenian de remover las aguas del estanque para que las ranas no perturbaran el sueño del señor, ó el de llevarle un huevo ó un navo, un jilguero ó unas moscas en un carro tirado por cuatro bueyes ó caballos, etc., etc. Lo propio muestra aquella singular inventiva que les condujo á crear los *feudos en el aire,* á imponer gabelas, tales como la de obligar á todos á cocer el pan en el horno del señor, á pisar la uva en el lagar del mismo, á moler el trigo en su molino, á afilar los cuchillos en la piedra del castillo, etc., y á cobrar impuestos como el que se pagaba en Francia por el polvo que levantaban los ganados; en una palabra, aquellas creaciones de una avaricia ciega que dieron lugar á que dijera un poeta del siglo XIII: «los señores, si pudieran, nos harian pagar de buena gana la frescura del aire, el calor del sol y los beneficios de la lluvia.»

En la parte inferior de la escala estaban los siervos, cuya condicion real y positiva se comprende bien sabiendo que el señor decia: «mi hombre es mio, puedo cocerlo y asarlo,» y contemplando el hecho constante de las rebeliones de aquéllos contra semejantes tiranías, en Francia, en Inglaterra (1), en Alemania, en Holanda, en Cataluña, Navarra y Aragon, etc. Y sin embargo, por virtud de esa indeterminacion de las distintas clases sociales, que daba lugar á que se confundieran los siervos con los villanos, y tambien de la relacion estrecha que se establece entre la persona y la propiedad, quedó abierta la puerta á la ulterior trasformacion de aquéllos en censatarios, y fué su condicion mejor que la del antiguo esclavo, por-

(1) Casi al mismo tiempo que tenia lugar en Francia el famoso movimiento de la *Jacquerie*, John Ball, sacerdote de Keit, predicaba doctrinas sobre la igualdad social tan ridículas, dice Sir Erskine May, como las que cuatro siglos más tarde propagaron los revolucionarios franceses. En 1381 estalla la insurreccion de Wat Tyler, en la que los campesinos cantaban:

When Adam delved, and Eve span
¿Who was then the gentleman?
Cuando Adan cavaba y Eva hilaba
¿quién era entónces el caballero?

Véase May, *ob. cit.*, caps. 12 y 18.

Digitized by Google

que, como ha dicho el Sr. Castro, «el feudalismo creó con el nombre de siervo un indivíduo no libre, incompleto, rebajado, pero hombre;» ó como dice Laurent, «el siervo de la Edad Media es hombre, es propietario, aunque con restricciones.»

Otra circunstancia que importa mucho notar es el valor que en esta época tiene el *contrato*. Al paso que las antiguas comunidades, las originarias, se basan en la familia, en un desarrollo de ésta ó en ficciones que, como la adopcion, responden al mismo principio, en el régimen feudal se crea este género de vínculos por la *enfeudacion* ó por la *recomendacion*, esto es, por el *pacto*. Miéntras que en el mundo antiguo la condicion social del hombre se expresa en el *status* y es determinada por la ley, en la Edad Media se la crean los indivíduos á sí propios por virtud del libre consentimiento, por virtud del *contrato*; de donde resulta la reciprocidad de deberes que nace de la estipulacion, así como las limitaciones que se ponen á los derechos de cada cual y la fijeza en los mismos, por más que la tiranía de los señores hiciera en ocasiones ineficaces estas ventajas. De todos modos, por virtud del predominio de la libertad individual, no limitada ni contrarestada por el Estado, débil entónces y á veces casi anulado, tócale hacer este importante papel al pacto hasta el punto de constituir uno de los rasgos más salientes de la Edad Media; y nótese que no era el contrato en aquellos tiempos lo que en los modernos, pues si hoy crea relaciones puramente personales, las que nacian de él entónces tenian siempre una base fija, que era la tierra, pudiendo decirse que constituia el fundamento de aquel organismo la combinacion del pacto con la ocupacion del suelo (1).

---

(1) «A fines del siglo XI era el feudalismo con la Iglesia la base de todas las relaciones políticas é influyó en todas las civiles, no permitiendo la confusion de los tiempos y la desautorizacion de las leyes romanas fundar bajo un poder permanente leyes comunes, y apoyándose la nueva historia de vida en un hecho personal, *la ocupacion del suelo*. El derecho y el Estado debieron volver á una segunda infancia y tomar por base el hombre individual y libre segun éste valia por su persona, por su brazo y por su haber y *segun él mismo expresaba su derecho por el libre consentimiento*. Esta nueva base del derecho opuesta á la del mundo antiguo, era, con todas sus limitaciones, con su propension al privilegio y al abuso, más conforme en su raiz á la libertad humana, más viva, más íntima que la base artificial

Digitized by Google

Más notable es todavía el fenómeno de la *fusion de la propiedad con la soberanía*, porque si en todo tiempo la organizacion política ha ejercido un influjo manifiesto en la legislacion civil, en el feudalismo llegan hasta confundirse el derecho público y el privado. Nada más extraño, dado el modo de concebir hoy las relaciones entre estos dos órdenes, que esa fusion que concluye por dar á la soberanía un carácter patrimonial; y prueba de que era anormal semejante hecho, y que no podia subsistir sino temporalmente y por efecto de circunstancias propias de la época, es que ya dentro de la misma Edad Media comienza el movimiento que ha de concluir en la completa separacion de ambas esferas. Era preciso que dominara uno ú otro elemento; que el carácter privado fuese absorbido en el elemento de la soberanía, ó que, por el contrario, predominara aquél desapareciendo éste. Por esto sin duda ha dicho Maine, que «la historia de los grupos mayores acaba en las nociones modernas de patria y soberanía, y la de los más pequeños en la nocion moderna de la propiedad territorial (1);» y por esto dice tambien Laboulaye: «ha llegado un dia en que por virtud del progreso lento é insensible de las cosas, el feudo no ha sido más que un patrimonio; en ese dia, nuestra sociedad moderna se ha constituido (2).»

El feudalismo es sin duda alguna un progreso con relacion á la época anterior (3); él resolvió la crísis que surge entre dos civilizaciones, dando una organizacion á aquella sociedad que ni conservaba ya la primitiva de las tribus germanas, ni lo que fué consecuencia de la frustrada tentativa de unidad de Carlomagno. Por esto se ha dicho, no sin razon, que él

---

antigua, y era además, al principio de la Edad Media, la única posible. Ella trajo á la esfera del derecho y sobre el elemento comun el *elemento individual* que faltaba de todo punto en el mundo y en la ley antigua » Weber, *Historia universal*, § 283.

(1) Maine, *Early*, etc., lect. 3ª.

(2) Laboulaye, *ob. cit.*, lib. 9º, cap. 00.

(3) «En una palabra, todas las vejaciones que han hecho que nos inspire horror sólo el nombre de feudalismo, son más pesadas todavía en esta época de convulsion que precede al renacimiento de las sociedades modernas. El feudalismo que nos parece tan repugnante, fué, sin embargo, comparado con los tiempos que le precedieron, una época de organizacion que regularizó espantosos abusos.» Laboulaye, *ob. cit*, lib. 10, cap. 10.

Digitized by Google

habia sido el efecto y no la causa de la anarquía; pero siendo esto cierto y mereciendo en tal sentido alabanzas ese régimen, no se puede desconocer que más tarde á su sombra se desencadenó la que llama Sclopis una *anarquía consistente*, que vino á destruir en parte los bienes ántes producidos por su obra de reconstitucion social. Por esto dice Montesquieu de las leyes feudales, que «han producido la regla con una inclinacion á la anarquía, y la anarquía con una tendencia al órden y á la armonía.» (1). Esto era en parte consecuencia de que el feudalismo fué manifiestamente una reaccion violenta del elemento germano, representante de la individualidad y de la personalidad, contra los otros dos que son con aquel como los componentes de la historia de la Edad Media, el cristiano y el romano, representantes del opuesto sentido de unidad y de comunidad (2). Añádase á esto la perpetuidad que adquirieron aquellas soberanías locales por efecto de la union del poder con la propiedad y del carácter hereditario que revisten y la circunstancia de que si bien existia el vínculo del vasallaje, base de la union entre todos los miembros de la jerarquía feudal, no existia el Estado que pusiera órden, disciplina y límites á aquella libertad absoluta, y se comprenderán esos excesos, tanto más cuanto que los que los cometian, por sus hábitos, sus costumbres; su cultura y su género de vida habian de caer naturalmente en el abuso.

Pero el feudalismo llevaba en su seno poderosos elementos de trasformacion, que á la postre habian de dar con él en tierra, como á seguida vamos á ver. Pudo en la época de su apogeo sobreponerse á las antiguas costumbres germanas, al Derecho romano y hasta al influjo del Cristianismo y de la Iglesia;

---

(1) *Esprit*, etc., lib. 30, cap 1°.

(2) «La aristocracia feudal en su primera época es el principio de la fuerza que arraiga en la propiedad territorial, en la herencia y en el derecho de primogenitura; es el elemento germánico que recobra, en el aislamiento de los grandes feudos, su espíritu de independencia y de individualidad; es la raza bárbara y victoriosa que se adhiere á la tierra conquistada, se pone en relaciones de vida y de hábitos con ella, la comunica sus nuevos títulos de Conde y de Duque, la cualidad noble que ella se ha atribuido con el tiempo, y da á la nobleza, primero personal, una base real y territorial que asegura su trasmision y su duracion.» Laferrière, *ob. cit.*, lib. 5°, cap. prel., § 3°.

Digitized by Google

pero más tarde, cuando comenzó el período de su decadencia, el renacimiento de las letras y la consiguiente creacion de escuelas y universidades lo herian gravemente con la difusion de la cultura; el elemento plebeyo adquiere fuerza y crea ó reorganiza aquellos municipios en que se desenvúelve el concepto sano del Estado y de la soberanía; la Iglesia toma la representacion del postergado y vencido elemento de unidad y de comunidad con sus doctrinas favorables á la igualdad y á la fraternidad, con su jerarquía abierta á todo el mundo, y con su poderosa unidad simbolizada en el poder del Pontífice romano; la monarquía se esfuerza constantemente por convertir la supremacía feudal en verdadera soberanía política y toma del imperio romano algunos de sus atributos con daño de los señores; y los legistas propagan el Derecho romano que así en el órden político como en el civil ó privado encerraba principios completamente antitéticos con los característicos y propios del feudalismo.

Quizás lo último fué lo que más contribuyó á la decadencia de ese régimen, porque si es notable el contraste que forma la Edad Media con todo el mundo antiguo, en cuanto en éste domina el elemento social, miéntras que en aquélla impera el individual, lo es todavía más el que resulta poniéndola en parangon con Roma. Maine compara la organizacion imperial á una vasta superficie plana en cuyo centro se levanta el poder del emperador como enorme monolito, y el feudalismo á un cono ó pirámide en cuya base se encuentran todos los siervos, y luégo sobre ellos clases superiores que comprenden sucesivamente un número más limitado de indivíduos hasta llegar al vértice, que ocupan el Rey, el Emperador, el Papa ó el mismo Dios (1). Roma significa en el derecho público la unidad, simbolizada por el emperador, y bajo él la igualdad de todos los ciudadanos, de todos los súbditos; en el feudalismo, por el contrario, domina la variedad, y consiguientemente la desigualdad y la jerarquía. En el derecho privado, encontramos en Roma el *jus utendi et abutendi*, el dominio unitario,

(1) *Early*, etc., lect. 4ª.

Digitized by Google

indiviso, absoluto; en la Edad Media, el dominio dividido y subdividido y por todas partes limitado. En cuanto á las relaciones del derecho político con el privado, en Roma sólo puede ser propietario el ciudadano, esto es, el que tiene participacion en la soberanía; en la Edad Media, el propietario, por serlo, es soberano; es decir, que allí la relacion pública determina la privada; aquí, sucede lo contrario. En una palabra, en Roma domina en el órden político la unidad, y en el civil ó social la igualdad; en la Edad Media, en aquél la variedad, en éste la desigualdad; y por lo mismo, allí un poder sin freno; aquí una libertad sin límites.

Observemos, para concluir, que el derecho feudal, no obstante su carácter absorbente revelado en el hecho de la trasformacion de los alodios, no logró anular ni el derecho germano ni el romano, los cuales, con más ó ménos energía, con más ó ménos extension, subsisten siempre como la representacion del derecho comun. Y esta circunstancia explica el movimiento ulterior de la historia cuya tendencia no es otra que la de convertir gradualmente toda la propiedad en alodial, libre, independiente é igual para todos, y cuyo fin es borrar la excepcion creada por el derecho feudal y volver al anterior y tradicional, romano ó germano, ya que por encima de las diferencias que hay entre ellos, en uno y otro es el dominio libre é igual para todos y en ambos está por completo desligado del órden político. Para conseguir esto, dos cosas eran precisas: acabar con la fusion de la propiedad con la soberanía, característica del feudalismo, y concluir con la subordinacion de las relaciones personales á las reales y consiguientemente con la jerarquía feudal; en suma, declarar libres las personas y los bienes y procurar la coexistencia de la libertad y de la igualdad, haciendo el poder compatible con aquella, y la jerarquía social compatible con ésta y por tanto independiente de la propiedad. Esta es la obra que comienza á llevarse á cabo en la misma Edad Media, se continúa gradualmente en la siguiente, y llega á su completa realizacion en los tiempos modernos.

Digitized by Google

Digitized by Google

CAPITULO XIV

ÉPOCA DE LA MONARQUÍA

I.—DECADENCIA DEL FEUDALISMO.

Comienzo de la decadencia de este en la Edad Media.—Elementos exteriores que á ello contribuyen: el cristianismo, la revolucion comunal, el derecho romano.—Elementos que llevaba en su seno el feudalismo: su base fundamental; la Monarquía; cómo influye la consolidacion de ésta en la suerte de aquel; lucha de los reyes con los señores feudales; resultado de la misma en el órden político y en el civil.—Plan para el estudio del derecho de propiedad de esta época.

No comienza la decadencia del feudalismo en el siglo XV, como ha supuesto Guizot; pues que en el último tercio de la Edad Media se inicia de una manera visible bajo la accion de varios elementos, de los cuales eran unos extraños á este régimen, y otros los llevaban dentro de su seno.

En primer lugar, el *Cristianismo* fué constantemente una protesta contra algunos de los rasgos más característicos de aquella organizacion, al afirmar en principio el dogma de la igualdad entre todos los hombres, al mantener en frente de la cerrada jerarquía feudal la eclesiástica, abierta hasta á los más humildes, al oponer al predominio del elemento de variedad el de unidad representado por el Pontificado que llega en esta época á su mayor grado de apojeo, al constituir la legislacion canónica en un como derecho comun por los elementos que habia utilizado de la legislacion romana y porque, áun cuan-

Digitized by Google

do existian diferencias entre la disciplina de las distintas Iglesias, siempre tenian todas un fondo comun, y, por último, al dar lugar al hecho importante de las Cruzadas, el cual, si de una parte fué consecuencia del carácter guerrero y militar de aquella época, de otra es obra tambien del espíritu cristiano. Las Cruzadas, no sólo concluyeron con la plaga de las guerras privadas, como se proponia uno de los Pontífices que las predicaron; no sólo favorecieron la emancipacion de los siervos y la conversion de las tierras que cultivaban en propiedades censuales, sino que, como ha dicho Laferriére, «en el camino que conducia á la cuna del cristianismo, los barones, sus vasallos y sus siervos encontraron de nuevo aquel dogma de la fraternidad y de la igualdad cristianas que no podian comprender, los unos en sus fortalezas, los otros en sus chozas; dogma espiritual y divino que se habia casi eclipsado y al cual, sin embargo, pertenecia hacía más de mil años el porvenir de la humanidad (1).»

Al propio tiempo, por efecto del impulso que reciben la industria y el comercio aparece una nueva clase que no tenía puesto en la jerarquía feudal, ya que la base de esta era el mérito militar, y que fué por lo mismo núcleo del *tercer estado* y elemento principal de la constitucion de los municipios. De aquí la *revolucion comunal*, este hecho importante de la historia que tiene lugar en casi toda Europa en los siglos XII, XIII y XIV y que vino á influir tambien en la suerte del feudalismo, porque si los Comunes y Municipios que se crean ó se reconstituyen eran en un respecto, por lo que tenian de privilegiados y particulares, á modo de repúblicas feudales, en otro fueron el gérmen del Estado y negacion de lo que caracterizaba al feudalismo, en cuanto que en su seno no habia propietarios funcionarios, sino que la funcion era independiente de la propiedad, mostrándose así en ellos el concepto recto de la autoridad, del poder y de la soberanía, como ha observado Laurent; además de que dentro de sus muros reinaba la igualdad, y las cartas-pueblas que les concedian los Reyes con frecuencia de-

(1) *Essai*, etc., lib. 2°, § 4°.

Digitized by Google

claraban la propiedad libre de las cargas y gabelas con que estaba gravada en provecho de los señores; por lo cual fueron, no sólo una fuente de libertad para los plebeyos y villanos, sino un modelo que excitó constantemente el deseo de los aldeanos, que con razon decian: somos hombres como los que habitan las ciudades.

Era otro elemento tambien extraño, y quizá el más importante de todos, el *Derecho romano* que reaparece en el siglo XI en Italia con los glosadores, viniendo á ser, no obstante su antigüedad, como un derecho nuevo que pedia una sociedad nueva. Entónces reaparece el Estado, como dice Laurent, con las magníficas y ostentosas prerogativas del imperio; los legistas oponen á la jerarquía de propietarios soberanos la soberanía concentrada en el jefe del imperio; al poder de algunos, la sumision de todos; á la propiedad limitada, el *jus utendi et abutendi*; y por eso fué la palanca poderosa con que los Monarcas, auxiliados por los legistas (2), removieron el régimen feudal atacándole primero en su organizacion política, y más tarde, aunque con ménos fortuna, en sus instituciones civiles (3).

Pero no son estos elementos extraños los únicos que deter-

---

1) Los *bourgeois légistes*, dice Agustin Tierry (*Histoire du Tiers-Etat*, cap. 4°), fundaron para el rey el poder absoluto, para la nacion el derecho comun, contribuyendo quizá á la destruccion del feudalismo ellos más que los ejércitos de los reyes de Francia.

(2) «El Derecho romano desde su renacimiento tuvo una gran mision que cumplir. El feudalismo no ha sido en la historia un fenómeno pasajero que haya dejado tan sólo recuerdos en los espíritus pero no rastros en las cosas; es toda una época en la historia de la humanidad, fué una modificacion profunda en la sociedad europea, habiendo tenido en el órden político y en el órden civil instituciones propias á que imprimió una larga duracion. Reaccion de la fuerza contra el espíritu del cristianismo y las instituciones romanas, fué en el órden político un elemento contrario á las ideas de igualdad entre todos los hombres y de unidad en el poder: su derecho público era en un principio el uso de las guerras privadas. Reaccion de la fuerza y del derecho germánico, trasformado por la conquista, contra el derecho civil romano, era en el órden privado la sujecion de la condicion de las personas á la condicion de las cosas; la constitucion de la familia sobre la base de la desigualdad.

El catolicismo en la Edad Media, ayudado por la Monarquía, hija primogénita de la Iglesia, y por los legistas, representantes de las ideas políticas de la escuela romana, tuvo que luchar contra el feudalismo en el órden político y judicial. La mision del derecho civil romano, más lenta todavía y más laboriosa, consistió en luchar contra el derecho civil del feudalismo, contra las costumbres feudales.

Digitized by Google

minaron esa trasformacion y esa decadencia, pues el feudalismo llevaba en su seno otros que condujeron al mismo resultado. En primer lugar, era imposible que subsistiera la que era su nota más característica, la union de la propiedad con la soberanía. Esta confusion del órden público con el privado no podia continuar, porque la divisibilidad y la movilidad de la propiedad, mediante las cuales es esta susceptible de todas las trasformaciones que lleva consigo el estar en el comercio humano, no tenian aplicacion al poder ó á la soberanía; y así era de absoluta necesidad que estos dos órdenes se desligaran, que ese vínculo se rompiera, predominando ya el uno, ya el otro.

Y esto fué lo que sucedió, trasformándose el feudalismo de institucion política y militar en una puramente civil, ó lo que es lo mismo, dejando de ser los señores soberanos para ser sólo propietarios; lo cual se verificó bajo la accion de la *Monarquía*, institucion que el mismo régimen feudal llevaba tambien dentro de sí, y que fué desarrollándose sucesivamente hasta absorberlo por completo.

Tanto cuanto perdia la aristocracia, otro tanto ganaba la institucion real, y por eso el robustecimiento de esta es el hecho característico de la época que estudiamos, y que tiene lugar en casi toda Europa, pues áun cuando la lucha de los tres elementos políticos de los siglos anteriores no terminó de igual modo en todos los paises, en cuanto concluyó en el predominio del elemento monárquico en España y Francia, del aristocrático, en Alemania, del democrático, en Italia, y sólo en Inglaterra hubo una armonía entre los tres, en todas partes, sin embargo, tiende á consolidarse la monarquía por este tiempo: en España, con los Reyes Católicos; en Francia, con Luis XI; en Inglaterra, después de la guerra de las Dos Rosas; en Alemania, con el advenimiento de la Casa de Austria, y en

---

Pero dado el estado en que se encontraba la sociedad, el derecho romano no podia obrar por sí propio solamente y de un modo directo; necesitaba experimentar trasformaciones y seguir caminos indirectos ántes de desplegarse, en su plena autoridad, como razon civil de la sociedad moderna» Laferrière, *Essai*, etc., lib. 2°, cap. 4°.

Digitized by Google

las mismas repúblicas italianas, con la dictadura de los caudillos militares.

Ahora bien: una vez victoriosa la monarquía, los reyes, inspirándose en los principios propios del imperio romano, se dan el título de Majestad, llegan á afirmar que la nacion reside por entero en el rey, centralizan la administracion de los pueblos mandando á todas partes los gobernadores é intendentes que eran sus representantes, se estiman única fuente de derecho y de justicia; y cuando por virtud de la conquista, de las cesiones territoriales, de los pactos matrimoniales, sucesiones, etc., hubieron convertido la *supremacía*, única cosa que tenian ántes en los países más feudales respecto de los dominios de los señores, en una verdadera *soberanía* como la que ejercian en su propio dominio, comenzaron á reivindicar las regalías de la Corona, los que estimaban derechos de ésta, aunque como propios los afirmaban á su vez tambien los señores, miéntras los reyes y los legistas declararon por lo general que todos ellos eran fruto de la usurpacion.

Así, ellos legislaron, y por eso es esta la época característica de las *Ordenanzas*, y negaron á los señores la facultad de hacerlo en absoluto, ó por lo ménos en contradiccion con el derecho comun; éllos extendieron más y más la jurisdiccion real, aminorando cuanto pudieron ó anulando la de aquéllos, no de golpe como lo habia hecho Federico II en el siglo XIII respecto de Nápoles, sino aplicando á la jurisdiccion feudal la famosa máxima: *feudo y justicia no tienen nada de comun*, que ántes realmente sólo se habia aplicado al señorío meramente jurisdiccional, y ampliando los casos de apelacion á las justicias reales; éllos dieron el golpe de muerte á aquella aristocracia afirmando que el derecho de hacer la guerra pertenecia única y exclusivamente al monarca (para lo cual les favorecia la circunstancia de que ya desde el siglo XIII venía en decadencia en toda Europa el servicio militar, en parte á causa de la invencion de la pólvora, que dió á la infantería y á la artillería la importancia que ántes sólo tenía la caballería), destruyendo las fortalezas de los señores, ó prohibiendo por lo ménos levantar otras nuevas, y creando los ejércitos per-

Digitized by Google

manentes; éllos, por último, suprimen, limitan ó restringen todos los derechos que por ser consecuencia de la soberanía disfrutaban los señores, tales como el de albinagio, el de bastardía, el de mañería, el de confiscacion, el de amortizacion respecto de los bienes de manos muertas, el de cobrar ciertos impuestos, el de acuñar moneda, etc., etc.

¿Cuál fué el resultado de esta famosa lucha de la monarquía con el feudalismo? Que los feudos pierden toda su importancia política, y se reducen á una forma privilegiada de poseer los bienes, convirtiéndose en una institucion puramente civil, y desapareciendo así por de pronto la nota más característica de este régimen, la fusion de la propiedad con la soberanía. De aquí el carácter eminentemente político de toda esta época, que por eso mismo denominamos de la Monarquía, y la importancia consiguiente de las reformas en este órden, al paso que la tienen escasa las referentes al privado.

La Edad Media habia creado una nueva organizacion del Estado y además un derecho civil privilegiado, el cual, aunque excepcional, llegó en ocasiones á absorber más ó ménos, segun los países, el derecho comun, y siempre á ejercer en él un influjo manifiesto. La obra que tocaba llevar á cabo á las épocas siguientes tenía por lo mismo dos partes: consistiendo la una en destruir la nueva organizacion política, y la otra en suprimir ese derecho civil excepcional; mas dada la relacion que hay entre una y otra esfera, esto es, del carácter de adjetivo que tiene el derecho público respecto del privado, la empresa comenzó entoncés, y lo propio ha sucedido en los tiempos actuales, por el primero; y por esto los esfuerzos de los monarcas y de los legistas en esa famosa lucha contra el feudalismo alcanzan un éxito casi completo en esta esfera, puesto que los señores dejaron de ser soberanos y legisladores y perdieron todos los derechos que son consecuencia de la soberanía, como el de declarar la guerra, el de acuñar moneda, el de administrar justicia, el de percibir impuestos, etc., aunque todavía quedaron restos y vestigios que han desaparecido en la época actual. En el órden civil tambien se trabó la contienda, pero, como tendremos ocasion de observar,

Digitized by Google

no alcanzaron en él igual victoria los reyes y sus auxiliares; bastante hicieron con poner diques á las exigencias de los señores, con disputarles derechos que sin razon pretendian atribuirse, con ponerse resueltamente en frente de éllos y de parte de los poseedores de la tierra, en una palabra, con reducir el mal á los más estrechos límites, restringiendo todo lo posible los privilegios y ensanchando la autoridad del derecho comun por éllos mantenidoy exaltado.

Por esta circunstancia, de todas las épocas de la historia, es esta de la Monarquía la de ménos interés con relacion al derecho de propiedad; lo tiene grande bajo el punto de vista político, pero por los motivos dichos no sucede lo propio con el derecho privado ó civil salva la excepcion de las *vinculaciones*, institucion que en esta época se desenvuelve y desarrolla sirviendo de base á la trasformacion de la antigua nobleza feudal. De aquí que nuestro estudio en esta época tiene que abarcar dos puntos: primero, las modificaciones, cualquiera que sea su importancia, que experimentan las distintas formas de la propiedad ántes existentes; y segundo, lo referente á las distintas instituciones incluidas bajo el nombre genérico de *vinculaciones*.

II.—MODIFICACIONES EN LAS DISTINTAS FORMAS DE LA PROPIEDAD.

Propiedad *alodial;* su suerte en esta época; teoría del dominio eminente de los Reyes; ¿fué debida al derecho romano ó al derecho feudal?—Propiedad *villana;* cómo los legistas favorecen el dominio útil contra los señores del directo; trasformacion de la propiedad villana en alodial; censos consignativos; causa de que aparezcan en esta época; intervencion de la Iglesia en esta materia; juicio de esta institucion.—Propiedad *servil;* continuacion del movimiento emancipador; insurrecciones de los aldeanos.—Propiedad *social* ó *colectivà;* decadencia de la misma en esta época; sus causas.—Propiedad de la *Iglesia,* suerte de las inmunidades de la misma; expropiaciones; leyes de amortizacion; derechos que se atribuyen los reyes respecto de los bienes eclesiásticos.—Propiedad *feudal;* trasformacion que experimenta á consecuencia de las reformas políticas; actitud de los legistas en las cuestiones entre señores y vasallos; efectos del ennoblecimiento por el Rey; especie nueva de feudalismo que se crea con los *oficios enajenados*.

La propiedad *alodial,* si de un lado ganaba con todas las restricciones y limitaciones puestas á los derechos de los seño-

Digitized by Google

res, tanto más, cuanto que por razon de los tributos é impuestos habia llegado á confundirse con la villana, de otro perdió, porque los monarcas no se contentaron con reivindicar los derechos que ejercian aquéllos y que eran propios de la soberanía, sino que se supuso que todos los bienes procedian de la Corona, y en su virtud pretendieron someter los alodios, así nobles como villanos, á las consecuencias de la que se llamó entónces *directa real universal* ó *dominio eminente*, y que expresaba en toda su crudeza Luis XIV diciendo: «ninguno de nuestros derechos está tan bien cimentado ni tan inseparablemente unido á la Corona como el de la *mouvance* y directa universal que tenemos sobre todas las tierras de nuestro reino (1).» Así, en algunos países se llegó á proclamar como universal la célebre máxima: *no hay tierra sin señor*, que examinamos en el capítulo precedente, porque una vez considerado el rey como el señor de todo el territorio, se aplicaba á él el principio que en los países más feudales habian mantenido los nobles, con la circunstancia de que si cuando se trataba de éstos cabia, segun hemos visto, sostener que aquel implicaba únicamente que toda la propiedad estaba sometida al señorío jurisdiccional del señor, respecto de los reyes absolutos se decia del dominio mismo.

¿Era esta doctrina un legado del feudalismo, ó era una aplicacion de aquel dominio eminente que los emperadores tenian en las tierras de las provincias conquistadas, el cual á su vez no era otra cosa que la trasformacion del que desde un principio se atribuyó siempre la *ciudad* respecto de las mismas? Al ver el influjo que el Derecho romano y la intervencion de los legistas tuvieron en la revolucion llevada á cabo en esta época, parece á primera vista que debiera ser lo segundo; pero basta observar cómo precisamente en los países más romanizados es en los que se distingue el órden público del privado, afirmándose que los atributos esenciales de la autoridad son el poder y la jurisdiccion sobre todos los súbditos, pero no ese dominio eminente ó directa universal, y además que entónces

(1) *Ordenanzas de Versalles* de 1693.

Digitized by Google

para contradecir esa teoría, se invocó, á la vez que el derecho natural y la historia, el Derecho romano, para comprender que lo que hizo la monarquía fué aplicar la doctrina feudal á todo el territorio, considerando este como un gran feudo.

Así adquirió aquella en la práctica una universalidad que ántes no habia tenido, pues que la verdad es que durante toda la Edad Media hubo siempre propiedades completamente libres, exentas de cargas, en las cuales no tenian el dominio directo ni los señores ni los reyes, y que se regian por los principios de derecho romano ó por los del germano segun los países, quedando fuera del excepcional creado por el feudalismo. Por esto, si hubo muchos juristas que apoyaron á los monarcas en esta pretension, otros la resistieron, presintiendo sin duda que, como ha dicho D'Espinay, este sistema venia á quedar reducido á no reconocer más que un propietario, el Estado, «y de aquí al comunismo, añade, no hay más que un paso (1).»

Era la nota más característica de la propiedad *villana*, segun hemos visto, la division del dominio en directo y útil. Pues bien, los legistas, bajo la inspiracion del carácter unitario é indiviso del dominio romano, se ponen de parte del dueño del útil y enfrente del dueño del directo, esto es, del lado de los poseedores de la tierra y en contra de los señores. Así, tendiendo siempre á considerar que las limitaciones puestas á la propiedad y las cargas que consiguientemente gravaban al terrateniente procedian de la violencia y de la usurpacion, fueron procurando unas veces anular y otras restringir los derechos de los últimos, singularmente los referentes al pago de las cantidades que los primeros satisfacian cuando se trasmitia la tierra *inter vivos* ó *mortis causa*, los cuales fueron declarados odiosos y por lo tanto justo el restringirlos. Como de un lado era el ideal de los legistas la propiedad romana, y de otro, por una ley natural é histórica los poseedores de la villana ó censual tendian á hacerse libres ellos y hacer libre la tierra que poseian, á medida que fueron aminorando las cargas con que esta se hallaba gravada y á medida que fueron convir-

(1) *La féodalité*, ect., lib. 3°, cap. 3°.

Digitized by Google

tiéndose los villanos en hombres libres, fué acrecentándose el número de las heredades alodiales. Por esto el Sr. Cárdenas, después de hacer notar que «es un fenómeno propio de todas las edades que la posesion temporal de las tierras, como dure mucho tiempo, acaba por convertirse en hereditaria y perpétua,» dice que «obedeciendo á esta ley inflexible, tanto las tierras que los solariegos tenian de los nobles como las que éstos poseian de la Corona, vinieron á confundirse de hecho con las que siempre fueron alodiales y libres.»

Pero al propio tiempo que la propiedad villana de la época anterior tendia á trasformarse de esta suerte, aparece en la de la monarquía una nueva forma: los censos consignativos (1), los cuales, como es sabido, consisten en comprar el derecho á percibir una pension periódica sobre bienes raíces mediante el capital que del adquirente recibe el dueño de estos. Esta institucion nació segun unos en Alemania, segun otros en Italia; pasó de Sicilia á Aragon cuando se unieron ambos reinos, y del último á Castilla, siendo de notar que coincide aquí su aparicion con el hecho de la expulsion de los judíos, lo cual está revelando la necesidad que vino á satisfacer este nuevo censo, llamado con razon por un escritor español «expresion de la forma del crédito territorial,» puesto que evidentemente se creó como un medio seguro de prestar capitales con la garantía de una finca cuando la hipoteca no ofrecia suficiente seguridad.

Es singular la intervencion que la Iglesia ha tenido en el desarrollo histórico de este censo. Con él se eludian las leyes sobre la usura, y por eso luego hubo de advertirse que si esta era condenable tratándose del préstamo, debia serlo de igual manera cuando se alcanzaba por medio del censo consignativo. Por esto el Obispo de Tréveris hizo saber al Pontífice Romano Martin V, que en su diócesis se imponian censos, cuyo número pasaba ya de dos mil, á razon de 10 á 14 de capital por uno de réditos, y que algunos censatarios se negaban á pagar las pensiones por considerar que semejantes contratos eran usurarios. Martin V, en una decretal dirigida en

(1) *Lettres de rente*, en Francia; *Rentenkauf*, en Alemania.

Digitized by Google

1420 á aquél y á otros obispos de Alemania, declaró que era este contrato lícito, fundándose principalmente en que si eran los censos perpetuos, no habia derecho en el capitalista para pedir la devolucion del capital entregado, y si temporales, podia redimirlos el censatario, pero no hacer lo propio el censualista (1). En el mismo sentido resolvió otras dudas Calisto III en 1455, y Nicolás V, entre 1447 y 1455, lo habia autorizado á peticion de Alfonso I de Aragon, siempre que no pasara la pension de una décima parte del precio ó capital entregado, siendo de notar que esta Constitucion, si bien se dictó sólo para Aragon y Sicilia, se observó en algunos otros Estados.

Debieron continuar las quejas y los escrúpulos respecto de la legitimidad del censo consignativo, puesto que en 1568 publicó Pio V un *Motu propio*, á que por cierto negó el *exequatur* Felipe II porque se oponia en varios respectos á la legislacion de España, por el cual, para impedir que continuaran celebrándose esos contratos con infraccion de las leyes canónicas, se dispuso que no se impusieran censos sino sobre bienes inmuebles, ó que tuvieran la consideracion de tales, fructíferos y señalados por sus linderos; que el precio habia de ser justo y pagarse íntegro en dinero á presencia del notario que autorizara la escritura y de los testigos de ella, sin que bastase la confesion del recibo; que no podria estipularse el pago anticipado de los réditos ni el pacto de quedar el censatario responsable exclusivamente del caso fortuito, ó el de no enajenar la finca censida, ó el de poder ser apremiado el mismo censatario á la redencion, ó el de pagar laudemio por la enajenacion, ó el de satisfacer intereses por las redenciones que no fueran pagadas desde su vencimiento; que se extinguiera ó rebajara el rédito cuando pereciera ó se deteriorare la finca gravada; que el censatario que hubiera de redimir anunciara su propósito al censualista con un mes de anticipacion y que dejando de hacerlo, pudiera ser demandado por ello du-

(1) Esta bula influyó tambien en Polonia, donde tomó desde entónces gran vuelo una especie de contrato pignoraticio ó de venta á retro con que se suplia la falta de la hipoteca. Véase Lehr, *Droit civil russe*, lib. 2°, sec. 5ª, int.

Digitized by Google

rante un año. Todas estas reglas eran solamente aplicables á los censos nuevos; los antiguos, á diferencia de lo que sucedia en España, eran respetados en la forma en que fueron establecidos (1). Es notable esta Constitucion pontificia, no sólo porque muestra bien los abusos que se querian corregir, sino tambien porque póne de manifiesto las consecuencias á que puede llevar el reconocimiento de ciertos principios respecto de la intervencion de la Iglesia en el órden civil (2).

El *Motu propio* de Pio V ejerció influjo por lo ménos bajo el punto de vista de la importancia que adquirieron las doctrinas en él desenvueltas, puesto que de ellas se sirvieron los juristas para atacar al censo consignativo, que fué objeto de medidas restrictivas dirigidas sobre todo á limitar la cuantía de la pension, no solo respecto de los que en adelante se constituyeran, sino tambien de los ya constituidos, de lo cual presenta un elocuente ejemplo la historia jurídica de España.

Llama la atencion la antipatía que despertó el censo consignativo. Se le consideró como enemigo de la agricultura, sin duda porque lo crecido de los réditos que llegaron á exigirse gravó con esceso la propiedad rústica; y se estimó que él engendraba la ociosidad, al parecer porque muchos propietarios y labradores encontraron más cómodo adquirir un derecho seguro y cobrar una pension convirtiéndose en rentistas, que no aceptar las consecuencias de emplear su capital en la agricultura ó en la industria; y sin embargo, si se atiende á la esencia de la institucion, no sólo tiene una explicacion histórica en cuanto fué entónces un medio de sustituir la falta de crédito territorial, sino que no se concibe la distincion fundamental que se pretende establecer entre él y el reservativo, cuando no son en esencia diferentes, tanto que si la ley autorizara éste y no aquél, se eludiria fácilmente la prohibicion; todo quedaria reducido á que el capitalista comprara la

(1) Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 9°, cap. 9°.

(2) En efecto, la escuela que en la actualidad, no contenta con que haya una religion católica y una moral católica, habla de un derecho católico, de una política, de un arte católico, etc. nos conduciria por la *conexion de las doctrinas* adonde condujo en la Edad Media la *conexion de las causas*.

Digitized by Google

finca y luégo la entregara á su primitivo dueño á censo reservativo, con lo cual se llegaria por una doble operacion al mismo resultado á que por una sola y sencilla se llega con el consignativo.

Aquella trasformacion, iniciada en la época anterior, en virtud de la cual la *propiedad de los siervos*, á que no cuadraba en un principio tal nombre, llegó á merecerlo por efecto de la emancipacion de éstos y la liberacion de las tierras que cultivaban, continúa en la de la monarquía porque continuaron obrando asmismo esas causas. De ello es una prueba el hecho de que de las *Coutumes* redactadas en Francia en el siglo XVI, sólo ocho conservan la condicion de siervos ó de *manos muertas*. Pero este movimiento no fué igual en todas partes; así, por ejemplo, miéntras que Italia precedió en este camino á todos los demás pueblos, en Alemania, si bien en principio progresa y se uniforma la condicion de los siervos, de hecho más bien se hicieron tales muchos hombres libres, y esto al mismo tiempo que se emancipaban aquellos en Francia é Inglaterra, hasta que al acercarse la época actual se inicia ya el movimiento emancipador que en muchas comarcas concluyó con la servidumbre ántes del advenimiento de la revolucion.

Que á pesar de esto siguió siendo la condicion de los aldeanos lo que era ántes, lo demuestra el hecho de haber continuado tambien las insurrecciones y levantamientos, pues durante esta época tuvieron lugar casi en todas partes. Y es por cierto de notar que cuando los aldeanos, exasperados por la opresion y exaltados por la Reforma, como dice Garsonnet, se levantaron en 1525 en Alsacia y en todo el imperio, desde la Bohemia y el Tirol hasta el Rhin, para defender, decian ellos, los derechos de Dios y del Santo Evangelio, pero en realidad para obtener de sus señores un tratamiento más suave y más conforme con la caridad cristiana, pidieron en el *ultimatum* de doce artículos que obligaban á firmar por fuerza á los nobles y á los *bourgeois*, la abolicion de la servidumbre personal, la supresion de todo servicio que se exigiera en contravencion de la ley ó de lo pactado, la reduccion de las pensiones señoriales, la supresion del *mortuarium* y de las

Digitized by Google

multas arbitrarias, el libre goce de los bosques y de las aguas cuando no presentaran título de propiedad los señores, la restitucion de las partes de la *mark* que estos se habian apropiado y no hubieran enajenado, la trasformacion del diezmo en impuesto público y la sujecion del clero y de la nobleza al impuesto (1). Por donde se ve lo antiguas que eran las quejas de los campesinos respecto de los señores, y cómo no olvidaban ninguno de los puntos en que sufrian daño ó menoscabo en sus derechos é intereses.

En los siglos XV y XVI comienza la decadencia de todas las antiguas formas de la propiedad *social* ó *colectiva*, por efecto de un manifiesto movimiento favorable á la apropiacion individual, sólo que el camino que llevó fué distinto segun los países. Así, por ejemplo, al paso que en España y Francia se afirmó constantemente el derecho de los pueblos respecto de los bienes comunes, y los reyes si á veces no lo respetan, las más se ponen de parte de aquéllos para evitar las usurpaciones de los señores, anulando y dejando sin efecto los contratos simulados en que por la astucia ó la violencia adquirian parte de esa propiedad, en Inglaterra, ni el rey ni el Parlamento otorgaron esa proteccion á los primeros, y fueron autorizados los segundos para convertir en propiedad individual parte de los campos comunes (*common fields*), lo cual ha sido una de las causas de la gran acumulacion de la riqueza inmueble en aquel país.

Es de notar la generalidad con que en el siglo XVIII se distribuye esa propiedad comun entre los habitantes de los pueblos, dando por resultado la individualizacion de una gran parte de ella. A ello contribuyen, de una parte, el movimiento de la historia, que como hemos tenido ocasion de ver en todo nuestro estudio, lleva esa direccion; y de otra, las ideas individualistas á la sazon ya predominantes. Por eso un escritor español dice de la famosa ley dictada por Cárlos III en 1770, por la que se mandó repartir todas las tierras labrantías, exceptúando sólo la de concejo que se cultivaba en comun, que es «una de las obras más atrevidas que produjo en España en el

(1) *Ob. cit.*, p. 3ª, lib. 2º, cap. 2º, sec. 1ª.

Digitized by Google

siglo XVIII la escuela individualista.» Pero esto no obstante, hasta en aquellos países en que se llevó más allá ese reparto, siempre quedó como señal de lo que habia sido ántes esa propiedad la comunidad de los pastos, que se extendia, no sólo á los bienes verdaderamente comunes, sino áun á los de particulares una vez levantado el fruto. De aquí las protestas que se formulan en todas partes contra el cierre y acotamiento de las fincas que se habian reducido á propiedad particular, sustrayéndose así á esa carga, con la diferencia de que en unos países, como Inglaterra y Francia, se pedia eso en interés del comun, miéntras que en otros, como España, se invocaba el de una clase dada, la de los ganaderos, en favor de la cual se establecieron privilegios absurdos é inícuos (1).

Viniendo ahora á la *propiedad de la Iglesia;* que el patrimonio eclesiástico continuó aumentando en esta época y que los pueblos siguieron estimando gravoso para ellos ese acrecentamiento, lo demuestran las constantes reclamaciones que estos dirigen á los reyes para que pongan coto á la adquisicion. de bienes por aquélla y la publicacion de las *leyes sobre amortizacion,* no obstante haberse propagado y admitido en el siglo XVI como doctrina corriente el perfecto derecho de la Iglesia á adquirir propiedad sin límite alguno. En España, después de muchas vicisitudes y disputas entre juristas y canonistas (2), en tiempo de Cárlos III y de Cárlos IV se restablecen las leyes de amortizacion; en Alemania, se publicó con el mismo fin en 1518 una, que fué renovada por el emperador Leopoldo en 1669, y Cárlos VI declaró en 1716 y 1720 nulas las adquisiciones hechas en contravencion de la misma; Baviera en 1672 hizo lo propio; en Francia, confirmó Luis XIV en 1666

---

(1) Véanse: Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1, cap. 8°, § 3°.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, libro 2°, cap. 2°, sec. 2ª.—Laveleye, *ob. cit.*, caps. 5°, 8°, 14, 15 y 21; y las fuentes de la sec. 4ª de este capítulo.

(2) «Tales eran los tiempos en que algunos letrados empezaron á propagar doctrinas contrarias á la potestad civil sobre las leyes contra la amortizacion eclesiástica. Pero el reino jamás escrupulizó sobre su justicia y necesidad. ni Cárlos V y Felipe II dudaron de ella, pues mantuvieron é introdujeron su observancia en algunas provincias sujetas á su dominio, como en Flándes, Portugal, Valencia y Granada » Sempere. *Historia de los vínculos y mayorazgos*, cap. 23.

Digitized by Google

las antiguas leyes de amortizacion, se declaró en 1704 á los eclesiásticos *incapaces de tener propiedad* (1), y Luis XV, en 1749, restringió la concesion de licencias para amortizar; una ley de ese género se publicó en Rusia en 1580, reinando Juan IV Wasiliewisch; un estatuto en Inglaterra, en tiempo de Enrique VIII; Génova legisló sobre este punto en 1762; Toscana, en 1751; Módena, en 1763; Luca, en 1764; Venecia en 1766 (2); y en 1764 el Infante D. Felipe de Borbon, Soberano de Parma, prohibió á la Iglesia la adquisicion de toda clase de bienes, salvas algunas excepciones, dando lugar al célebre monitorio de Clemente XIII por el que pretendia este Pontífice dejar sin efecto esa disposicion, amenazando al Duque con relajar á sus súbditos del juramento de fidelidad; monitorio, por cierto, que fué mandado recojer á mano real por Cárlos III después de oido el Consejo de Castilla en cuyo seno fué enérgicamente impugnado por los célebres Fiscales Moñino y Campomanes.

Lo propio sucede con la inmunidad. Aunque la Iglesia siguió afirmándola y haciendo, para defenderla, distinciones más ó ménos escolásticas entre unos y otros bienes, unos y otros impuestos, no se sancionó, ni en todas partes, ni en absoluto, esa dispensa del pago de tributos, y la misma Iglesia llegó en ocasiones á reconocer la procedencia de aquel, como lo demuestra, por ejemplo, el Concordato celebrado con España en 1737. De igual modo, á pesar de haber confirmado el Concilio de Trento la obligacion de pagar el diezmo, unas veces por concesion de los Papas y otras sin ella continuaron

---

(1) La Ordenanza de 14 de Octubre de 1704 dice terminantemente: «Los eclesiásticos y demás gentes de *manos muertas* han sido tenidos en todo tiempo como *incapaces* de poseer ninguna clase de bienes raices en nuestro reino»; lo cual dió ugar á que los reyes, nuestros predecesores, los hayan sometido en diferentes épocas al pago de los derechos de amortizacion, para levantar esa incapacidad.» Por esto dice Laferrière (*Essai*, etc., lib. 5°, sec. 2ª, § 3°), que los bienes eclesiásticos estaban más estrechamente dependientes del dominio de la Corona que los nobles y los villanos, y que su posesion no era más que una concesion de ésta.

(2) En Venecia desde 1329 se obligaba á la Iglesia á enajenar los bienes raices, que adquiriera á título gratuito, en el término de diez años, plazo que se redujo en 1536 á dos años.

Digitized by Google

percibiéndolo, en todo ó en parte, los Reyes y los señores, así como se establecieron, respecto de su exaccion, excepciones y distinciones que pusieron más de manifiesto los inconvenientes que producia.

Y en cuanto al respeto á la propiedad adquirida, á pesar de que el Concilio 5º de Letran y el de Trento reprodujeron la prohibicion impuesta á los Reyes y á los señores de que se apoderaran de los bienes eclesiásticos, lo cierto es que, áun prescindiendo del menoscabo que experimenta la propiedad de la Iglesia en Alemania á consecuencia de las violentas conmociones producidas por las guerras religiosas á que pone fin la paz de Westfalia, uno de cuyos artículos precisamente tiene por objeto el regularizar esta situacion, y de la expropiacion que tuvo lugar en Inglaterra cuando ésta se separó de la Iglesia romana, encontramos que los Reyes no son en este punto más escrupulosos que sus antecesores. En España, por ejemplo, hallamos que Felipe V adjudica al fisco bienes de corporaciones religiosas en castigo de su rebeldía; Cárlos III expropia de los suyos á los jesuitas, y Cárlos IV dispone, no precisamente de bienes de la Iglesia, pero sí de los llamados espiritualizados ó que están bajo la tutela de ésta, como los de beneficencia, obras país, patronatos de legos, etc.

Además, la directa real universal ó dominio eminente que los Reyes se atribuian sobre todas las propiedades, alcanza en sus consecuencias á la Iglesia, extendiéndose tambien al patrimonio de esta ese supuesto derecho de los Soberanos con los nombres de *propiedad superior* sobre los bienes de la Iglesia, *potestad tuitiva* y *económica* del Soberano, *patronato universal* de la Corona, etc. Así, cuando Cárlos III expropió á los jesuitas, hízolo segun él mismo dijo: «en uso de la suprema potestad económica que el Todopoderoso habia depositado en sus manos;» y Luis XIV decia al Delfin: «Cuanto se encuentra en toda la extension de nuestros estados, cualquiera que sea su naturaleza, nos pertenece con el mismo derecho. Debeis estar persuadidos de que los Reyes son señores absolutos y tienen naturalmente la disposicion plena y libre de todos los bienes, ya los posean los clérigos *(les gens d'Eglise)*, ya los legos,

Digitized by Google

para servirse de ellos en todo como sábios ecónomos y administradores (1).»

Pero en cambio, todavía en esta época encontramos que un Papa, Alejandro VI, en su célebre Bula sobre la anexion de las Indias, otorgaba á los reyes de España el imperio del Nuevo Mundo, «con todos los señoríos de las Indias, ciudades, castillos, lugares, villas, derechos, jurisdicciones y todas sus pertenencias»; lo cual no es extraño, puesto que, segun hemos visto más arriba, en tiempos más cercanos ya á los nuestros, á fines del siglo pasado, todavía conminaba un Pontífice á un soberano con relajar á sus súbditos del juramento de fidelidad ó de obediencia.

Finalmente, en cuanto al influjo del derecho canónico en el general ó comun, en unos respectos disminuye y en otros crece. Así, por ejemplo, es abolido el privilegio llamado *de legado pío* y se quita á los Obispos la facultad de entender en la ejecucion de los testamentos, pero en cambio triunfa la Iglesia en lo relativo á la usura que condena todavía con más energía que en la época anterior, logrando ver aceptados sus principios más ó ménos por la legislacion civil, y que se extiendan, como ya hemos tenido ocasion de ver al hablar de los censos consignativos, á instituciones directamente relacionadas con la propiedad (2).

Dejamos para lo último la *propiedad feudal*, porque es la más estrechamente relacionada con las vinculaciones y mayorazgos, que á seguida vamos á examinar.

Despues de lo dicho más arriba sobre la reivindicacion por parte de los monarcas de todos los derechos propios de la soberanía que se atribuyen los señores, y de que fué consecuencia el que se desligara aquélla de la propiedad, está dicho ya lo más esencial de la trasformacion que tiene lugar en este órden. Con la supresion del servicio militar, de la jurisdiccion y

---

(1) Obras de Luis XIV, t. II, c. 93.

(2) Véanse: D'Espinay, *La féodalité*, etc., lib. 3°, cap 2°, § 5°.—*Influence*, etc. libro 2°, cap. 6°, § 2.—Walter, *ob. cit.*, lib. 1, cap. 4°; lib. 6°, caps. 1° y 2°.—Guyot, vol. 2°, caps. 3° y 30.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 7°, cap. 1°, § 2°; lib. 10, caps. 2°, 3° y 4°; lib. 9°, cap. 1°, § 2°.—Laveleye, *ob. cit.*, cap. 21.—Sclopis, vol. 2°, p 2ª, cap. 4°.

Digitized by Google

del ejercicio de otros derechos, quedaba realmente la propiedad feudal modificada de un modo profundo, tanto más, cuanto que con la subenfeudacion, con la division de los feudos, con la facilidad de la enajenacion, etc., etc., habíase quebrantado ya profundamente la organizacion que sobre ella se asentaba.

Pero además de esto, sucedió que así como respecto de la propiedad villana los legistas se pusieron del lado del censatario y enfrente del censualista, lo propio hicieron respecto de ésta favoreciendo al vasallo ó señor del dominio útil en contra del directo ó señor feudal, y en lugar de considerar el primero como á modo de servidumbre, lo estimaron como una verdadera propiedad: «es semejante, dice Le Thaumassière, á todos los demás bienes que poseemos;» y Dumoulin: «*Feuda esse patrimonialia et patrimoniorum seu alaudiorum jure censeri.* Así, los antiguos deberes feudales ó desaparecen ó pierden la índole que tenian; concluyen el servicio militar y el de tribunal ó corte; el homenaje cambia de carácter, y hasta en la ceremonia se modifican ciertos pormenores, porque todo cuanto indica sumision y obediencia no cuadra sino respecto del rey; se restringe el comiso, y se limitan ó se eluden siempre que se puede todos los derechos que se satisfacian en las trasmisiones, porque los legistas suponian que las más veces eran debidos á la violencia, y por tanto sólo exigibles cuando se fundaban en la costumbre ó en un pacto, y así los declaraban, como hacia Brodeau, *irregulares*, *impropios*, *exorbitantes* y *extraordinarios*. Contribuye tambien á esto último la circunstancia de que si bien en los siglos XVI y XVII va desapareciendo la co-propiedad de la familia, se introduce á su vez el concepto de los *herederos suyos* del derecho romano, y comienzan á sostener los legistas que el heredero directo es en cierto modo señor de los bienes, ó que, como decia Domat, entre padres é hijos estos son *como comunes*, de donde deducian naturalmente que no procedia en tal caso el pago de esos derechos de traslacion, puesto que realmente no la habia respecto de esos herederos. Y no fué este el único punto en el que los legistas trataron de hacer que prevalecieran los principios romanos en materia de sucesiones; pues muchos de ellos

Digitized by Google

atacaron el derecho de primogenitura y el de masculinidad, contrastándolos con el de igualdad de particiones propio de aquella legislacion, así como en la sucesion colateral procuraron, á veces con fortuna, que se sustituyeran el principio de la parentela germana y el del linaje feudal con el romano el de la proximidad de grado.

Ayudó asimismo á modificar la condicion de la propiedad feudal, además de la facultad de adquirir feudos que con más amplitud áun que ántes se reconoció á todos, con inclusion de los plebeyos que continuaron pagando por ello el derecho de *franco feudo*, aunque ya no á los señores sino al rey, el que los monarcas comenzáron á otorgar las llamadas cartas de ennoblecimiento, y así se dijo que sólo la Corona era fuente de nobleza. Ahora bien; como ésta no procedia ya de la posesion de la tierra, sino de esa concesion del soberano, que la hacia las más veces en favor de los que desempeñaban ciertos destinos, y los más de éstos vinieron en muchos países á manos del tercer estado, de los plebeyos, resultó de aquí la aparicion de una nueva aristocracia que viene á organizarse sobre la base de los *oficios enajenados*, esto es, de las concesiones de los cargos públicos que se dan, ya vitaliciamente, ya por juro de heredad, haciéndose así como á modo de bienes inmuebles, perpétuos y hereditarios. Era un nuevo género de feudalismo, en cuanto con la venalidad de los destinos militares, judiciales, administrativos y municipales se fué á parar tambien á la confusion del derecho público con el privado, que eso significa el admitir la posibilidad de que un cargo del Estado pueda ser objeto de propiedad, sólo que era, como ha dicho un escritor moderno, un feudalismo *bourgeois* y *burocrático* (1).

En conclusion, la propiedad feudal pierde por completo su índole primitiva, quedando reducida á una institucion puramente privada y civil que determinaba entre los que ántes

(1) Esta venalidad de los oficios y cargos públicos ha sido siempre censurada, y de ella decia Quevedo:

Perpetuos se venden
Oficios, gobiernos,
Que es dar á las villas
Verdugos eternos.

Digitized by Google

fueron señor y vasallo relaciones de este mismo carácter, y que era regulada por un contrato que los legistas procuraron interpretar siempre en el sentido favorable al segundo, aunque sin lograr llevar las cosas al punto á que se han llevado en la época moderna, como veremos más adelante (1).

Estudiemos ahora la trasformacion que experimenta aquella aristocracia al perder el ejercicio de la funcion de que derivaba su fuerza, y como consecuencia de la misma la que se verifica en la propiedad con las *vinculaciones*.

III.—VINCULACIONES.

Trasformacion que experimenta la aristocracia y relacion con ella de la que tiene lugar en la propiedad; fin á que se aspira y medios empleados al efecto; las vinculaciones. —Precedentes históricos de éstas; diferencia esencial entre el fin de las mismas y otras organizaciones antiguas; ¿proceden del feudalismo? Exámen de los precedentes romanos; combinacion de elementos de que procede la vinculacion; analogía y diferencias entre la vinculacion, la sustitucion fideicomisaria romana y los principios de la sucesion feudal.—Cómo se generaliza esta institucion.—Diferentes clases ó formas.—Efecto de las vinculaciones.

Es un hecho general y manifiesto que al tiempo mismo en que comienza á decaer el feudalismo, se verifica en la propiedad feudal una trasformacion que guarda consonancia con la que experimenta la aristocracia al dejar de ser guerrera. «El señor abandona el castillo por la corte,» «el jefe de familia sustituye al jefe de guerra, el *chateau fort* se convierte en *chateau beau,*» la nobleza se hace cortesana y tiende á convertirse en casta, y por ello, en lugar de atender al desempeño de una funcion pública, piensa tan sólo en mantener el lustre y las tradiciones de los antepasados, pero no al modo que ántes lo hiciera, esto es, prestando servicios á la sociedad y al Estado, sino encomendando esa mision á un indivíduo, á quien se daba á este fin en usufructo fortuna y riqueza, ya que no se le podia dejar poder ni prestigio.

---

(1) Véase: D'Espinay, *ob. cit.*, lib. 3°, cap. 4°, y las fuentes referentes á cada pais en la seccion 4ª de este capitulo.

Digitized by Google

Así se observa en todas partes una tendencia manifiesta á acumular el patrimonio de la familia en uno de sus miembros y á hacerle estable y permanente impidiendo su division, fin á que se llega por distintos caminos. En unas partes se alcanza ese resultado utilizando las facultades que el Derecho romano confiere al padre y la substitucion fideicomisaria sancionada por el mismo; en otras, consagrando el principio de libertad de testar, el cual, combinado con el de masculinidad y el de primogenitura en que se inspiraban los testadores al disponer de sus bienes, venia á dar por resultado el mantenimiento íntegro del patrimonio por virtud de una série de disposiciones testamentarias. Pero como esto no bastaba, se ideó otro medio, que es verdadera creacion de esta época, el cual, áun cuando revistió diversas formas, puede expresarse en el nombre genérico de *vinculaciones* que á todas las comprende (1), y cuya esencia consiste en inmovilizar la propiedad sacándola de la libre circulacion y determinando para ella una sucesion fija y permanente. De aquí que los dos caractéres verdaderamente esenciales de la vinculacion son: la inalienabilidad y un órden de suceder previamente fijado por el que la establece.

¿Cuáles son los precedentes históricos de esta institucion? En primer lugar, importa no confundir la vinculacion con la tendencia que hemos encontrado á través de toda la historia, principalmente en los tiempos primitivos de los pueblos, á conservar el patrimonio dentro de la familia, fin á que respondia la generalidad con que imperaron los principios de masculinidad y de primogenitura, porque hay la diferencia esencial de que en todos esos casos se trata de conservar el patrimonio como medio de mantener viva la constitucion de aquélla, pero disfrutando de él todos los miembros que la constituyen,

(1) En efecto, este nombre es el más genérico y comprende por lo mismo todas las formas conocidas con distintos nombres segun los paises. El caracteristico y más usado en España es el de *mayorazgo*, y lo mismo en Italia de donde lo tomó el Emperador Napoleon para los que creó á principios del siglo actual; en Francia, llámanse generalmente *sustituciones*; en Alemania se distingue, como se verá más adelante, la *primogenitura*, el *mayorazgo* y el *seniorat;* en Inglaterra llámase *entail* ó *fee-tail* y en varios paises *fideicomisos*.

Digitized by Google

miéntras que aquí viene á resultar precisamente lo contrario, esto es, que aunque el fin que se asigna á los bienes es el de conservar el lustre, las tradiciones y el blason de los antepasados, y en este sentido se trata de un interés comun, los bienes van á parar á manos de un sólo indivíduo que es el que los posee, goza y disfruta (1).

La cuestion consiste en averiguar si es derivacion de instituciones romanas, ó, como decia un jurisconsulto español, «un aborto del mónstruo del feudalismo». Lo último han creido muchos por confundir la primogenitura con la vinculacion, pues significando tan sólo aquella el derecho en el mayor á heredar los bienes, falta, para que se dé ésta, la *inalienabilidad*; ya que si bien es verdad que desde que los feudos se hicieron hereditarios hay algo parecido á eso y una sucesion fija que se deriva de los términos de la concesion, nunca fué completa y absoluta la prohibicion de enajenar (2), sino que existieron tan sólo limitaciones mayores ó menores que precisamente á la decadencia del feudalismo tendieron á desaparecer, miéntras que en la vinculacion la absoluta inalienabilidad es lo esencial y característico (3).

En Roma no encontramos nada que á esto se parezca en la época de la monarquía ni en la época de la república, pero en la del imperio hallamos dos instituciones cuya combinacion viene á ser indudablemente uno de los elementos que contribuyen á la aparicion de las vinculaciones en el período que estudiamos, que son el *fideicomiso* y la *sustitucion*. Sabido es que nació aquel en Roma como un medio de eludir ciertas prohibiciones impuestas por la ley, en virtud de las cuales no podian ser herederas determinadas personas, y que Augusto le

(1) Por esto, dice Laveleye: «el fideicomiso y el mayorazgo que trasforman al poseedor en simple usufructuario, son la forma aristocrática de la comunidad en la familia; la propiedad constituye todavia el patrimonio inalienable é indivisible de ésta, sólo que es el primogénito quien disfruta de él, y no todos los descendientes en comun.» *Ob. cit.*, cap. 12.

(2) Neate presenta la completa libertad de enajenar como característica del verdadero feudalismo, segun el cual el hijo no tenia un derecho indisputable á suceder en el feudo adquirido por el padre Véase, *Systems of land tenure*, IX.

(3) En la seccion inmediata veremos cómo comprueba esto mismo el modo cómo nacen las vinculaciones en Alemania.

Digitized by Google

dió fuerza de obligar llegando así á tener el mismo valor que el legado y la herencia. Pero no obstante que en algun país se ha dado ese nombre á una de las formas de la vinculacion, y que muchos de nuestros juristas decian: *nihil aliud esse majoratum quam fideicommissum quoddam in perpetuum relictum cum primogeniti praerogativa*, basta, para desvanecer este error, hacer notar que en el puro fideicomiso no hay realmente lo que se ha llamado *tractus temporis*, esto es, no hay dos herederos cada uno de los cuales disfruta y posee de por vida los bienes de que se trata, sino que es inmediata la entrega por parte del fiduciario al fideicomisario.

Fué más tarde, en el siglo II, cuando siendo general el deseo por parte de los padres de evitar la disolucion de los patrimonios que se disipaban en manos de los hijos (1), surgió la idea de prohibir la enajenacion de los bienes á fin de conservarlos para siempre en la familia, y de aquí la sustitucion, primero de un grado y después perpétua (2), combinada con el fideicomiso, y de aquí la denominacion de *sustitucion fideicomisaria*, género nuevo que rigorosamente nada tiene que ver con la vulgar, con la pupilar, ni con la cuasipupilar, ó sea con las ordinarias ó de derecho comun. Estas sustituciones fideicomisarias fueron perpétuas hasta que Justiniano publicó su Novela 159, por la cual se limitan á cuatro grados, ó, para hablar con más exactitud, á cuatro generaciones, si bien no todos los autores están conformes en si por aquella disposicion se dictó una regla general ó sólo se resolvió un caso particular; pero lo cierto es que en los países en que más influyó el derecho romano, se admitió siempre en el

---

(1) Tal es el fin de las primeras sustituciones que encontramos en Roma, como por ejemplo, estas: *pater filium ex quo tres habebat nepote haeredem instituit, fideique ejus commisit ne fundum alienaret et ut eum in familia relinqueret.* (Marcellus, lib. 15, Digesto).

Fratre haerede instituto, petiit (testator) ne domus alienaretur, sed ut in familia relinqueretur. (Pap. lib. 19. Quaest.)

(2) Las sustituciones perpetuas se expresan en un principio con cierta confusion y timidez, diciendo, por ejemplo: *peto non fundus de familia exeat*, miéntras que más tarde se hace ya de un modo imperativo: *nullo tempore hanc rem alienari, sed aut apud haeredes, aut apud successores illius cui relicta est, permanere.* Véase Boissard, *Des substitutions et des majorats*, cap. 1°.

Digitized by Google

primer concepto esa limitacion (1). Téngase en cuenta que la sustitucion romana tenía por fin mantener el patrimonio en la familia atendiendo al interés de toda ella, y por lo mismo sin preferencia alguna de sexo ni edad, lo cual constituye una diferencia esencialísima respecto de las vinculaciones.

Pues bien, á nuestro juicio, éstas son un resultado de la combinacion de la sustitucion fideicomisaria romana con el principio de masculinidad germano y la primogenitura feudal. Tienen de aquéllas la *inalienabilidad*, y de las últimas el órden de suceder, el *ordo successionis,* como se decia entónces, el cual se funda por regla general en la preferencia de los mayores sobre los menores y de los varones sobre las hembras.

Pero en cambio hay una diferencia esencial entre la sucesion feudal y la vinculacion, cual es que en aquélla se heredan separadamente el dominio directo y el dominio útil, á cuya trasmision, ya *inter vivos*, ya *mortis causa*, se ponen estos ó aquellos límites, pero de todas suertes el heredero de cada uno de éllos tiene siempre el mismo derecho que aquel á quien sucede, miéntras que en ésta no se da ninguna de estas dos circunstancias; no hay esa division del dominio, pero en cambio hay una especie de reserva de derecho, un como dominio eminente, algo, en fin, que constituye parte integrante y esencial del dominio que no pasa á ninguno de los sucesores y que el fundador de la vinculacion se lleva consigo á la tumba. Por eso esta institucion viene á arrebatar á la propiedad una de sus cualidades esenciales, la trasmisibilidad de que se deriva la facultad de disponer por parte del propietario, la cual queda secuestrada desde el momento en que se hacen los bienes inalienables y se establece un órden de suceder fijo é inmutable, y nada de esto tenía lugar dentro del

(1) Asi lo cree el Sr Pisa Pajares, digno profesor de Derecho romano en la Universidad de Madrid, fundándose en que esta Novela, si bien fué dada con ocasion de resolver un caso concreto tiene un valor general, por cuanto tal fué el pensamiento del legislador, revelado en las primeras palabras en que se marca la conveniencia de definir por la ley aquello á que no alcanza la accion judicial para evitar pleitos y dilaciones, además de que se enuncia la intencion de resolver el punto *non nuda sententia sed lege*, y lo mismo prueban otras frases del cap. 3° y de la adicion al epilogo.

Digitized by Google

régimen feudal. A la vez, como no se trata aquí de la mera prohibicion de enajenar para que no salgan los bienes de la familia, sino que además se señala y fija el órden individual de suceder, resulta otra diferencia esencial entre la vinculacion y la sustitucion fideicomisaria del Derecho romano. Por esto hemos distinguido más arriba los tres procedimientos empleados para alcanzar la estabilidad y mantenimiento de los patrimonios, pues en rigor sólo uno de ellos merece propiamente el nombre de vinculacion, no los otros que se derivaban de instituciones puramente romanas ó del ejercicio de la libertad de testar y de la aplicacion de principios feudales.

De la naturaleza misma de la vinculacion procede uno de los fenómenos que ocurren en algunos de los países en que fueron tenidas más en favor, y es que habiendo sido en un principio un medio de sostener la aristocracia, para que ya que desaparecia como entidad política, mantuviera su influjo por virtud de la acumulacion de la riqueza, luégo tiende á extenderse, se aplica á todo género de bienes y vinculan los suyos los plebeyos; y sucedió esto porque por lo mismo que no se relacionaba esta institucion con ninguna funcion pública, sino que se trataba tan sólo de un interés puramente familiar, era natural que se desenvolviese este deseo entre las clases inferiores, ya que no son necesarios grandes estímulos para desatar la vanidad y el orgullo, tanto más, cuanto que venía á resultar que estaba en manos de todo el que tenía alguna riqueza, por poca que fuera, el perpetuar su nombre en la historia, sin más que emplear el medio sencillo que la costumbre y la ley ponian en sus manos.

De aquí la distinta actitud que con respecto á la organizacion social y de la propiedad que entónces nace, toman la monarquía, la nobleza y el estado llano. La primera estaba interesada en que no se reconstituyera la aristocracia, y por eso tendió en aquellos países en que era todavía de temer, á impedir que por medio de las vinculaciones se acumulara la riqueza en sus manos, y á facilitar, por el contrario, el establecimiento de las mismas por los plebeyos; miéntras que el último, cuyo eco solian ser los representantes de los pueblos

Digitized by Google

en las Córtes, Dietas ó Estados generales, era precisamente contrario á las constituidas sobre bienes de poca entidad y favorable á las cuantiosas, y lo propio sucedia á la aristocracia.

Por lo demás, esta institucion revestia diversas formas, entre las cuales habia á veces diferencias de trascendencia. En este caso se encuentran las perpétuas y las temporales, pues se comprende bien que quedando limitada la inalienabilidad en las últimas á un tiempo dado, eran sus efectos muy distintos que los de las primeras, y por eso, como veremos un poco más adelante, uno de los medios empleados para evitar los inconvenientes más graves de esta institucion fué el autorizar sólo las temporales y áun el convertir en tales las perpétuas. Asimismo, en unos casos tenía el testador la facultad de vincular todo su patrimonio, miéntras que en otros sólo lo podia hacer de una parte, por ejemplo, de la disponible; diferencia tambien importante, sobre todo si se tiene en cuenta que la generalidad con que estaban admitidas las legítimas y la cuantía de éstas aminoraban la trascendencia de esa autorizacion. Y habia, por último, un sinnúmero de diferencias segun el órden de suceder establecido por el fundador, de las cuales se encuentran en nuestro país seguramente más ejemplos que en ningun otro (1).

Con las vinculaciones vino á resultar que «el jefe de la familia ponia su voluntad por encima de la ley en cuanto á la trasmision de toda ó parte de su herencia; creaba un órden

(1) Era la division fundamental la de los mayorazgos en *regulares* é *irregulares*, segun que se conformaban ó no con el modo de suceder en la Corona, que era el ordinario y el que se presumia miéntras el testador no establecia otro. De aquí las varias clases de mayorazgos irregulares, como el de *verdadera* ó *rigurosa agnacion*, á cuya sucesion eran admitidos únicamente los varones descendientes de varon en varon del fundador sin mediar hembra alguna; el de *agnacion fingida* ó *artificiosa*, en que se llama en primer lugar á un cognado ó á un extraño ó á una hembra, pero previniendo que después sucedan á éste sus hijos y descendientes varones de varones; el de *pura masculinidad*, á que se admiten solamente los varones, sean agnados ó cognados; el de *femineidad*, en que son preferidas ó pueden suceder solamente las hembras; el *electivo*, en que el poseedor tiene la facultad de elegir por sucesor á alguno de sus hijos y á falta de éstos al pariente suyo que mejor le parezca; el *alternativo*, en el que el fundador llama á uno de una línea durante su vida y después de su muerte á otro de otra línea, mandando que en ade-

Digitized by Google

sucesorio diferente del órden comun; hacia la tierra inalienable en favor de la raza por él elegida; trasmitia á ésta el depósito de su poder material, y podia anticipadamente y en una escala indefinida encadenar las generaciones futuras á este poder: los siglos unos tras otros respetaban la voluntad del hombre que se imponia así á un lejano porvenir, y se inmovilizaba en favor de séres pasajeros que vivian y morian sobre este terron aristocrático que debia constituir su grandeza, como los siervos de los siglos x y xi vivian y morian sobre el terron de la servidumbre que constituia su desgracia. La tierra en este caso tambien obraba como poder de atraccion; pero, en lugar de encadenar á su inmovilidad al débil y al oprimido, tenía atado al fuerte y al opresor, resultando así una condicion muy diferente, porque al primero le exigia su sudor y su envilecimiento á cambio de la servidumbre, miéntras que al segundo, en cambio de su servidumbre ennoblecida, prodigaba la riqueza de sus frutos y el tesoro de sus productos (1).»

IV.—INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1.—*Francia.*—Por qué es este pais tipo de lo característico y propio de esta época.—Modificaciones en cada una de las formas de propiedad.—Vinculaciones; cómo aparecen; diferencia entre las provincias del Norte y las del Mediodia; Ordenanzas que las regulan y restringen.

Si en la época anterior era este país tipo del feudalismo, no lo es ménos en esta de lo que hay en ella de propio y característico. Basta recordar que allí la monarquía comienza desde muy temprano á luchar con la aristocracia, cuyos esfuerzos

---

lante alternen así las lineas; el *saltuario* ó *de hecho*, que es aquel en cuyo llamamiento no se atiende á la prerogativa de primogenitura ni á la línea del primogénito, y sí únicamente á la mayor edad entre todos los de la familia del fundador; el de *segundo-genitura*, en el cual son llamados siempre los segundo-génitos, contradiciendo la etimología de la palabra *mayorazgo, major natu*, mayor de nacimiento ó primo-génito; y el *incompatible* que no puede reunirse con otros en una misma persona.

(1) Laferrière, *Essai*, etc., lib. 3°, 2ª clas., § 7°.

Digitized by Google

se estrellan ante la resistencia de Luis XI, de Richelieu y de Mazarino; allí el estado llano alcanza influencia, singularmente por la vida que da á los municipios la revolucion comunal, la cual tiene lugar, aunque con distintas condiciones, así en las provincias del Norte como en las del Mediodia; allí aparecen los más ilustres juristas de aquellos tiempos, y se ponen resueltamente del lado de los monarcas para auxiliarlos en su lucha con el feudalismo; allí, en una palabra, tiene lugar la exaltacion de la autoridad de los reyes, expresada en la célebre frase de Luis XIV, *El Estado soy yo*, y la Monarquía absoluta anula el poder militar de la nobleza con la creacion de un ejército permanente, sustituye los tribunales feudales con los Parlamentos, recaba para sí el poder legislativo dictando su famosas *Ordenanzas*, reivindica sus derechos y prerogativas, que suponia le habian usurpado los señores, con relacion á impuestos, tributos, prestaciones, etc., y se atribuye la *mouvance et directe universelle* sobre todas las tierras del reino.

La accion de estos elementos se refleja en las modificaciones más ó ménos trascendentales que experimentan todas las clases y formas de la propiedad. En cuanto á la alodial, cuando en el siglo XVII prevalece la doctrina de dominio eminente, se afirma como regla general la máxima: *no hay tierra sin señor*, al modo que en la época anterior se habia hecho en Inglaterra después de la conquista de los normandos. La condicion de los siervos mejora tanto, que la *Coutume* de París rechaza la servidumbre; de las demás, sólo ocho reconocen la de los *manos muertas*, y el mismo Luis XVI emancipa en 1779 á los siervos del patrimonio de la Corona, no obstante lo cual Pothier en el siglo pasado distinguia todavía tres clases de siervos. Los legistas favorecen la condicion de los villanos poniéndose resueltamente de su parte y en contra del señor del dominio directo, y procurando cercenar, cuando nó destruir, los derechos de éste. Lo propio hacen respecto á la propiedad feudal, declarando ó suponiendo que los derechos de los señores son las más veces usurpaciones debidas á la violencia y no originadas de contratos ó de pactos que me-

Digitized by Google

rezcan respeto. Y al mismo tiempo que de esta suerte perdia su importancia la antigua nobleza guerrera, el estado llano comienza á constituir una nueva, la que se establece mediante la enajenacion de los oficios públicos. Segun Loyseau, en cincuenta años se habian creado más de cincuenta mil; «es una manía, una *archomanía*, un furor por tener oficios,» decia; y cuatro mil de ellos todavía en 1789 conferian la nobleza. Por último, los municipios mantienen sus bienes comunes, sobre todo en el Mediodía, donde *presumentur esse universitatis in cujus territorio sitae sunt*; y si bien son objeto de usurpaciones por parte de los señores ó de enajenaciones simuladas que arrancan éstos por la astucia ó la violencia, los monarcas se ponen de parte de los pueblos ordenando la devolucion de los bienes de que habian sido desposeidos, como lo hicieron Enrique IV, Luis XII y Luis XIV, y de que son testimonio las Ordenanzas de 1567, 1575, 1629, 1659 y 1669.

Las *vinculaciones* comienzan desde muy temprano en Francia por medio de las sustituciones, no siendo exacto, como por álguien se ha dicho, que estas se conocieran en las provincias del Mediodia y no en las del Norte, puesto que no habia entre unas y otras más diferencia que la de estar en aquellas limitadas á las cuatro generaciones del derecho romano, miéntras que en estas no regia un principio fijo, y así, segun unos, podian establecerse hasta de diez grados; segun otros, no debian pasar de los cien años, y segun Cujas y Dumoulin dependia su duracion de la voluntad del testador. Generalizáronse en los siglos XV y XVI, y son una prueba de los abusos á que dieron lugar, las importantes Ordenanzas que dictan los Reyes para regularlas ó restringirlas. Enrique II establece en 1553 la insinuacion para evitar los inconvenientes de la clandestinidad; la Ordenanza de Orleans de 1560 limita las sustituciones á dos grados sin contar la institucion, lo cual hubo de considerar la nobleza como un atentado á sus privilegios; la de Moulins de 1566 autoriza que continúen hasta el cuarto grado las anteriores á la de Orleans y exige además la publicidad y el registro; la de 1629 establece varias restricciones y prohibe la vinculacion de los bienes muebles, así como que

Digitized by Google

puedan hacerlo en modo alguno los aldeanos (1); y, por último, la de 1747, verdadero Código en esta materia, como dice Boissard, somete las sustituciones á reglas precisas, consiente sólo las de dos grados y borra la diferencia entre ciudadanos y aldeanos, levantando la prohibicion impuesta á éstos, que habia sido mal recibida; quedando como excepciones sólo los *ducados-pairías*, pues respecto de ellos se permiten las perpétuas siempre que la propiedad vinculada produjera 15.000 libras de renta, y además se dejó abierta la puerta para los que pudiera autorizar el rey «por grandes consideraciones políticas y por cartas patentes registradas.» No cesaron nunca las protestas y las quejas contra el estado de cosas á que daban lugar las sustituciones, mediante las cuales se venía á establecer un órden de sucesion contrario á la ley, porque realmente lo que pasaba era que habia tantos modos de suceder cuantos cuadraban á la voluntad de los fundadores de los vínculos.

En tiempo de Catalina de Médicis, los Estados generales de Orleans señalan ya las *sustituciones perpétuas* como fuente abundante de disturbios y de litigios, y así no es extraño que

---

(1) Las disposiciones de esta Ordenanza no fueron fielmente observadas en los paises de derecho escrito, donde se tendia á conservar intacta la tradicion del derecho romano. Á pesar de las Ordenanzas, se continuó en ellas contando los grados de sucesion por estirpes, extendiendo las sustituciones á los cuatro grados sin contar la institucion, vinculando los bienes muebles, y, finalmente, dejando que los campesinos las establecieran tambien. Las instituciones aristocráticas de las provincias meridionales, áun cuando no descansaban en el derecho feudal, como las de los paises *coutumiers*, no estaban por eso constituidas con ménos fuerza. La patria potestad, la facultad casi ilimitada de disponer por testamento, instituir un heredero universal, desheredar y sustituir perpetuamente, el régimen dotal, el sistema sucesorio de la Novela 118, todo este conjunto de instituciones tendia á concentrar la propiedad en pocas manos, á inmovilizarla en la familia cuando el testador así lo queria, y á hacerla inalienable.

El sistema romano llegaba por un camino diferente al mismo resultado que el derecho feudal. Los derechos de primogenitura y de masculinidad, la legitima *coutumière*, las reglas: *paterna paternis, materna maternis, propes ne remontent*, el retracto gentilicio, etc., constituian en cierto modo una sustitucion legal que aseguraba tambien la conservacion de los bienes en las mismas familias. En el Mediodía, la inmovilidad de la propiedad dependia de la voluntad del hombre, miéntras que en el Norte resultaba sobre todo de la costumbre. Se concibe fácilmente la resistencia que los Parlamentos de los paises de derecho escrito oponian á las Ordenanzas que venian á restringir las instituciones destinadas á asegurar el poder de la nobleza del Mediodía. (D'Espinay, *La féodalité*, etc., lib. 3°, cap. 8°, § 3°).

Digitized by Google

desde un principio las Ordenanzas pongan trabas á aquellas, las limiten y exijan requisitos que puedan aminorar sus inconvenientes; y eso que así los Monarcas como la nobleza les eran favorables; ésta, por el interés familiar que en ellos iba envuelto; aquéllos, porque al fin y al cabo la Corona no venía á ser sino un verdadero mayorazgo, y en Francia no podian temer ya que recobrara su antiguo poder la aristocracia cuando habia sido completamente domeñada. No es maravilla, por lo mismo, que andando los tiempos, esas quejas y esas protestas se acentúen más y más, como veremos, siendo signo seguro de las reformas radicales que habian de venir bien pronto (1).

2.—*España.*—Decadencia de la nobleza y trasformacion de la propiedad feudal; indicaciones referentes á las otras formas de propiedad; suerte de los bienes de los pueblos; trabas y restricciones puestas al derecho de propiedad para proteger á la ganadería.—Vinculaciones, su comienzo y desarrollo en Castilla; cómo se cumplia el fin de aquellas en las demás provincias.

Es sabido que aquí, como en Francia, la monarquía luchó con la nobleza y la venció. Procuró anular su poder militar con la creacion de los ejércitos permanentes en tiempo del Cardenal Cisneros; limitó su jurisdiccion ampliando la de los tribunales reales; restringió su poder legislativo vedándole dictar disposicion alguna contraria al derecho comun; puso trabas al coercitivo, prohibiendo á aquélla que indultara de otras penas que las pecuniarias destinadas á su erario; procuró hacer revertir á la Corona los derechos que habian usurpado los señores, por lo cual, junto con el movimiento comunal, la consiguiente concesion de cartas pueblas y el favor que alcanza el derecho romano, el feudalismo perdió el carácter político que ántes tenía, para convertirse en institucion privada, resultando así, como dice el Sr. Cárdenas, que «las *encomiendas* fueron más bien títulos lucrativos y honoríficos que cargos públicos;

(1) Véanse: D'Espinay, etc., *La féodalité*, lib. 3°, caps. 1°, 2° y 4°, § 5°; 8°, § 3°.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 7°, § 6°; cap. 10, § 2°.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, cap. 2°, sec. 2ª.—Laveleye, *ob. cit.*, caps. 14 y 21.—Laferrière, *Histoire*, etc., lib. 5°, sec 2ª, § 3°; y principalmente: Boissard. *Des substitutions et des majorats*, caps. 2° y 3°, sec. 2ª.

Digitized by Google

los *prestimonios* habian quedado reducidos á beneficios eclesiásticos; las *mandaciones* se conservaron como meras tenencias, ó se habian convertido en señoríos perpétuos; las *tierras* habian degenerado en rentas á cargo del Tesoro público, ó en meras soldadas; las *heredades de solariego* vinieron á ser prédios enfitéuticos; y los *feudos* propios no habian llegado á generalizarse.» (1)

Consecuencia de esto, fué que la propiedad alodial, que siempre tuvo gran importancia en España, fué ahora más libre todavía, porque se mermaron los derechos de los señores, y al propio tiempo no se atribuyó aquí la monarquía por regla general aquel dominio eminente que en Francia condujo á suponer al rey señor de toda la tierra. La servil mejora de condicion, sobre todo la de los desgraciados *villanos de remensa* de Cataluña, que vieron en tiempo de Fernando el Católico desaparecer los llamados *malos usos*. Continuaron la enfitéusis en Castilla, el *treudo en* Aragon y las *pechas* en Navarra, y experimentan una trasformacion los *foros* de Galicia por virtud de la perpetuidad otorgada indirectamente en 1763 á los foristas, á quienes «el tiempo con su autoridad misteriosa ha hecho casi propietarios, del mismo modo que en la antigüedad daba al fin el dominio de las tierras á los que con mejores ó peores títulos se mantenian en su posesion largos años.» (2) Los censos consignativos pasan de Italia á Aragon, y de Aragon á Castilla, siendo objeto de numerosas disposiciones encaminadas á poner límites al cánon, no sólo en los que se constituyeran en el porvenir, sino tambien respecto de los existentes, dando lugar á las reducciones de intereses que se repiten hasta llegar á nuestros dias.

En cuanto á la propiedad comunal, los pueblos se mantienen en la posesion de sus bienes, propios y comunes; y como, no obstante haber declarado D. Juan II nulas las mercedes hechas con ellos, Cárlos V vuelve á hacerlas, las Córtes con gran teson niegan á los monarcas semejante derecho, y recaban de Felipe II, de Felipe III y de Felipe IV la promesa de respetar-

(1) Lib. 8°, cap, 1°, § 1°.
(2) Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 9°, cap. 8°, § 2°.

Digitized by Google

los; y si Felipe V en 1738 incorporó á la Corona las tierras que habian sido baldías y realengas en su orígen y que á la sazon se hallaban cultivadas y reducidas á dominio por los concejos ó los particulares, las quejas del pueblo obligan á Fernando VI á revocarlas. Más tarde, Cárlos III establece la intervencion en la administracion de estos bienes, creando la Contaduría general de Propios y Arbitrios, así como Cárlos IV, en 1792, dispuso que se aplicase el sobrante de los productos de éstas á la extincion de vales reales durante ocho años. De mayor trascendencia fueron las disposiciones de 1761, 1766, 1767 y 1768, por las cuales se ordenó el repartimiento de tierras concejiles, y sobre todo la célebre de 1770, por la que se mandó distribuir todas las labrantías, exceptuando sólo la cultivada en mancomun; siendo de notar que al efecto se establecieron diferencias entre vecinos y forasteros, entre braceros y propietarios, y dentro de éstos otra segun el número de yuntas que cada cual tenía, resultando así un sistema como intermedio entre el igualitario que más tarde siguieron los franceses y el proporcional que observaron los ingleses.

En este período se establece en España respecto del disfrute de la propiedad un género de restricciones características de nuestro país, cuales eran todas las encaminadas á proteger la ganadería á costa de la agricultura y de los intereses generales, como las servidumbres de cañada y pasto para el tránsito de los ganados trashumantes, la prohibicion absoluta de acotar las tierras y las dehesas para que pudieran aquéllos ser apacentados en éllas, la de roturar las últimas, á fin de que con el cambio de cultivo no desaparecieran los pastos; en una palabra, todos aquellos derechos extraños concedidos á los ganaderos en el disfrute de la cosa ajena, todos aquellos privilegios odiosos é inícuos que han hecho célebre en la historia de España al *Honrado Concejo de la Mesta.*

En cuanto á las *vinculaciones*, no se queda nuestro país á la zaga de ningun otro, pues si bien empleando distintos medios segun las comarcas, en todas partes se llegó al mismo fin. Para procurar la estabilidad de los patrimonios y la conservacion de las tradiciones y recuerdos de la familia, acudió-

Digitized by Google

se en Cataluña á la primogenitura, en Aragon y Navarra á la libre testamentifaccion, y en Castilla á los mayorazgos.

En la última encontramos que el rey D. Alonso el Sabio fué el primero á conceder señoríos hereditarios, indivisibles é inalienables, y que si bien no instituyó propiamente los mayorazgos, en su famoso Código autorizó á los testadores para prohibir la enajenacion de sus bienes hasta cierto punto. Don Sancho IV hace en 1291 una concesion que es digna de ser notada, porque en ella se expresa con toda claridad el fin de las vinculaciones. Dice que da privilegio á Juan Mathe para *hacer mayorazgo «porque su casa quede siempre hecha é su nombre non se olvide nin pierda... é porque se sigue ende mucha pro é honra á nos y á nuestros regnos de facer que haya muchas grandes casas de grandes homes.»* Pero es de observar que si en los siglos XIII y XIV se encuentran estos ejemplos, se refieren por lo general á heredades ó villas concedidas por los reyes. Así Enrique II, al mantener y confirmar las mercedes hechas, las vincula ó amayorazga, y por cierto que los nobles se quejan entónces, no sólo porque creian que se desconocia su derecho al disponer que revertieran á la Corona á falta de sucesion directa, sino porque se contradecia el principio en virtud del cual debian dividirse por igual entre todos los hijos y en su caso entre los colaterales. De todas suertes, los mayorazgos, más que por virtud de la ley, puesto que no estaba en uso la de Partida que facultaba á hacer inalienables los bienes por cierto tiempo, ni tampoco parece que se hubiera admitido en el foro la Novela de Justiniano que autorizaba la sustucion fideicomisaria por cuatro generaciones, viven y se desarrollan por la costumbre, hasta que las Córtes de Toro en 1505 dictan aquellas famosas reglas generales dirigidas á resolver las dudas que ocurrian y que fueran ocasion de otras más graves y, lo que es peor, causa de que aumentaran los inconvenientes de esta institucion. Baste recordar la famosa ley 26, dada contra el voto de Palacios Rubio, que la calificaba con razon de inícua, por la cual se declaró que las obras y mejoras que se hicieran en los mayorazgos debian tenerse tambien por vinculadas; y la 27 que autorizó á todos para fundar aquéllos, y la

Digitized by Google

cual, aunque Castillo decia que «deberia escribirse en letras de oro, pues á ella se debe que no sólo los próceres, sino tambien los meros ciudadanos y los plebeyos puedan fundar mayorazgos con el tercio y quinto de sus bienes,» dió lugar á que se extimulara la vanidad de las gentes, en cuanto que la ley ponia en manos de todo el mundo el medio de perpetuar las tradiciones de familia, aunque no merecieran tal distincion, y así apareció aquella muchedumbre de mayorazgos cortos é insignificantes que pusieron la institucion hasta en ridículo. Por esto dice Escriche, que los mayorazgos comienzan en el siglo XIV, se desbordan en el XV, y en el XVI corren todos al abismo.

Y por cierto que miéntras en Francia los reyes eran favorables á las sustituciones en general, en España favorecen el establecimiento de los mayorazgos cortos, pero no el de los cuantiosos. Así Cárlos V prohibió la acumulacion de varios de aquellos en una sola cabeza, miéntras que los nobles y las Córtes pedian la conservacion de los grandes y la reduccion de los pequeños, lo cual indica que aquí los reyes recelaban todavía de la aristocracia.

En Aragon, los barones, mesnaderos, caballeros é infanzones, deseosos de conservar intactos sus patrimonios, piden á D. Jaime II en las Córtes de Alagon de 1307 la facultad de instituir heredero á un sólo hijo, con la única condicion de dar algo á los demás, *quantum eis placuerit* (1), con lo cual se consagra la libertad de testar; resultando así que en lugar de emplearse para la consecucion de dicho fin el medio usado en Castilla, esto es, la vinculacion establecida por la ley (2), en Aragon, al modo que se ha hecho en Inglaterra, pendia de la voluntad del testador mediante el uso de esa libertad de testar

(1) La jurisprudencia de los tribunales interpretó estas palabras en el sentido de lo necesario para los alimentos del hijo á para la dote de la hija con arreglo á la posicion del padre y estado del hijo.

(2) No eran completamente desconocidas las vinculaciones en Aragon; pues en su derecho encontramos algunas disposiciones, aunque pocas, sobre esta materia, entre las cuales son de notar dos. Por una de ellas, (F. *de rebus vinculatis*) que trae á la memoria otra de Inglaterra, se ordena que si el padre ó la madre vinculasen bienes á favor de su hijo ó hija con la condicion de que, si muriesen sus hijos, vuelvan á los mismos, en este caso el hijo ó hija no pueden disponer de los bienes vinculados *hasta que tenga veinte* años, y cumplidos estos, *pueden hacer de ellos, como*

Digitized by Google

en favor del primogénito, y la sucesiva repeticion del ejercicio de ese derecho en el mismo sentido por parte de los sucesores, siendo de notar que no era costumbre dejar todos los bienes sino tan sólo los lugares de señorío, los castillos y las baronías. Pero si en Castilla con la libre facultad de vincular dejó de ser el mayorazgo un medio de conservacion de la aristocracia, en Aragon nunca fué la libertad de testar un privilegio de ésta, pues en 1311 se concedió tambien á las clases populares.

En Cataluña y Valencia, á parte de que allí el feudalismo subsistió con sus caractéres propios por más tiempo que en el resto de España, viene tambien á lograrse el mismo fin de la vinculacion empleando la sustitucion fideicomisaria con las limitaciones del derecho romano. Finalmente, Navarra tomó de Castilla los mayorazgos, y ántes habia empleado ya para ese fin la libertad de testar, aunque nunca el primogénito sucedió más que en el castillo.

Tambien en España comenzaron desde muy temprano las quejas contra los inconvenientes y deplorables resultados de las vinculaciones. Las Córtes, eco del sentimiento popular, y los escritores, imbuidos en los principios del derecho romano y en las nuevas ideas que comenzaron á divulgarse por todas partes á fines de esta época, las hicieron objeto de su severa crítica y propusieron varios remedios para su reforma, como más adelante veremos.

3.—*Portugal.*—Decadencia del feudalismo.—Institucion de los *morgados* ó mayorazgos.

En Portugal la monarquía luchó tambien con la aristocra-

---

si no estuvieran vinculados. La Ob. de rebus vinculatis aclaró la anterior disposicion declarando que la legítima solo podia vincularse por veinte años, pero lo recibido en otro concepto, *perpétuamente.*

La otra (F. 8. *De jure dotium de* 1553) establece «que cualquier hacienda que fuese cargada por el poseedor de ella en perjuicio del sucesor, así en firmas de dote como en dichas dotaciones principales (que indirectamente anulaban los vínculos) en más de doce mil ducados, dicho gravámen sea nulo y de ninguna eficacia y valor» pero se entendia esta disposicion tan solo de las ocho casas principales de Aragon que en ellas se citan. (*Derecho civil aragonés,* por D. Andrés Blas, lib. 2°, tít. 7°, cap. 2°.)

Digitized by Google

cia. En las Córtes de Evora de 1481 D. Juan II sometió de nuevo á exámen las donaciones hechas á aquélla, cercenó mucho la jurisdiccion criminal de los señores, ampliando en cambio el derecho de apelar para ante las justicias reales, y si bien los nobles mostraron su disgusto en vista de estas y otras reformas, no sólo fueron vencidos, sino que algunos de éllos, como el Duque de Braganza y el de Viseu, pagaron con la vida su resistencia. Sin embargo, en las Ordenanzas Alfonsinas, al lado de los principios del derecho romano y del canónico, ambos entónces muy en favor, hallamos disposiciones del decadente derecho feudal, que conservan á la nobleza numerosos privilegios; y todavía las Ordenanzas Filipinas respetan la jurisdiccion de los *contos é honras*, aunque procuran mpedir los abusos.

En cuanto á la trasformacion que experimenta la aristocracia en relacion con las vinculaciones, dice un escritor portugués: «En lugar de las antiguas regalías que representaban intereses sólidos y reales, la vanidad de esta clase buscó satisfaccion principalmente en las preeminencias honoríficas, y trató, como si fueran cosas graves, de las cuestiones sobre linaje, apellidos, antigüedad y blasones de familia en que se ocuparon muchos sábios que convirtieron en ciencias la genealogía y la heráldica.»

Sirvieron para este fin los *morgados* ó mayorazgos, «por medio de los cuales se trasmitia por una eternidad el nombre de la familia del instituidor,» siendo de notar que aquí como en Castilla debieron ser fruto de la costumbre, puesto que ántes de D. Sebastian no hay ley alguna general que los regule (1); así como tambien que no habiéndose vedado á nadie el establecerlos, se multiplicaron hasta lo infinito. El célebre Marqués de Pombal reguló la sucesion de los *morgados*, anulando los cortos y permitiendo sólo la institucion de los cuantiosos (2).

---

(1) Algunos las hacen derivar de la ley de *avoenga* ó retracto gentilicio, dada á fines del siglo XIV.

(2) Véase Coello da Rocha, *ob. cit.*, ep. 5°, art. 5° y ep. 6°, arts. 4° y 5°; ep, 7°, art. 4°.

Digitized by Google

4.—*Italia.*—Decadencia del feudalismo.—Modificaciones de la propiedad villana.—Restricciones puestas á las vinculaciones.

En Italia, ántes quizás que en ningun otro país, perdieron los feudos toda su importancia política, quedando reducidos, como dice Sclopis, á una simple forma privilegiada de poseer los bienes. Ya en los siglos XIV y XV la república de Florencia habia abolido, no sólo aquellos y la servidumbre personal, sino tambien todas las cargas feudales que gravaban los arrendamientos á largo plazo; disposicion que muchos eludieron. convirtiendo sus feudos en enfiteusis. A fines del siglo pasado, de 1765 á 1790, Pedro Leopoldo compró muchos derechos señoriales para anularlos, y abolió otros de los más odiosos que tenía la nobleza. En Sicilia, Víctor Amadeo ordenó en 1720 la devolucion á la Corona de los feudos enajenados en contravencion del edicto de 22 de Abril de 1445, y con este motivo fueron llevados á juicio 800 feudatarios, cuyos esfuerzos para resistir el cumplimiento de la ley se estrellaron ante la inflexibilidad del Monarca. En Nápoles, Cárlos III restringe las inmunidades de los grandes que eran causa de que gravitara una pesada carga sobre los plebeyos y los pueblos; y por la pragmática de 1759 quita á aquellos el derecho de prelacion que pretendian tener en la venta de los frutos de los labradores, por considerarse, sin razon, como representantes ó sucesores del fisco é investidos con el mismo privilegio que éste; y en cuanto á Sicilia, suprimió los derechos prestaciones que no se fundaran en títulos auténticos, sin que bastara la larga posesion. Sin embargo, prueba de que en algunas comarcas de Italia subsistia el régimen feudal, en parte hasta con sus derechos políticos, es que el Emperador José II hubo de regularizar en 1785 la administracion de justicia en algunas de sus provincias limitando la jurisdiccion de los señores feudales, sin destruirla por completo.

En cuanto á la propiedad censual, si de una parte es objeto de disposiciones que tienden á emancipar las personas y las tierras, como la dictada en 1769 en Toscana por Pedro

Digitized by Google

Leopoldo (1) y las que tuvieron por objeto el entregar en *libello* numerosas tierras del patrimonio de la Corona, creándose así una multitud de propietarios, de otra aparecen, quizás ántes que en Alemania, los censos consignativos, especialmente en Sicilia, para la que se dió el Breve de Nicolás V de que en otro lugar hemos hablado.

La propiedad colectiva, así la comunal de los pueblos como la de las agrupaciones de familias, no desaparece, llegando vestigios de ambas hasta nuestros mismos dias.

Las vinculaciones se extendieron por Italia y tambien hubieron de resultar males análogos á los que produjeron en otros países, puesto que encontramos que en Toscana se dictó en 1747 una ley sobre fideicomisos, ampliada más tarde por el rey Leopoldo, cerrando la puerta para en adelante á las sustituciones, aunque respetando el derecho de los llamados á suceder que vivian ya ó que pudieran nacer de un matrimonio existente. En Cerdeña se prohibió en el siglo XVII á los plebellos, *con inclusion de los doctores,* el derecho de dejar fideicomisos. En los Estados Pontificios, Clemente VIII declaró en 1595 responsables pura y simplemente los bienes vinculados de las deudas de sus poseedores; y como esto equivalia á hacerlos alienables, Urbano VIII ordenó en 1623 que lo dispuesto en aquella Bula sólo tuviera efecto cuando por no haberse hecho públicas las fundaciones ó inventarios hubiera lugar á sospechar que el vinculista habia abusado de la buena fe del acreedor. Y en el Ducado de Módena se dispuso en 1663 para llegar á la extincion de los mayorazgos, que no pudieran establecerse en adelante nuevas fundaciones á ménos que llegara la renta de los bienes objeto de las mismas á mil libras (2).

---

(1) Pedro Leopoldo, así como se anticipó á los reformistas modernos poniendo límites á la facultad de vincular, al retracto y á las adquisiciones de bienes por *manos muertas*, reformó las instituciones censuales creando lo que se llamó *sistema livellare leopoldino*. Por él se autorizó la enajenacion de los bienes tenidos en enfiteusis, *livello*, precario ó arrendamiento perpétuo sin consentimiento del señor directo, quedaron abolidos los derechos de tanteo y de retracto, se prohibió la alteracion del cánon, y se facultó al enfiteuta para redimir este y hacerse propietario.

(2) Véanse: Sclopis *ob. cit.*, vol. 1°, cap. 6°, vol. 2°, p. 2ª, cap. 4°.—Garsonnet, *ob. cit.* p. 3ª, lib. 1°, cap. 2°, sec 2ª; lib. 2°, cap. 1°, sec. 4ª; cap. 2°, sec. 1ª.—Lave-

Digitized by Google

5.—*Alemania.*—Tenacidad con que se mantiene en este pais el sistema feudal.—Condicion de siervos y villanos y de sus respectivas propiedades.—Modificaciones en la constitucion de la *mark.*—Origen de las vinculaciones; circunstancia que favorece su desarrollo.

Las instituciones feudales se mantuvieron en este país con más tenacidad que en ningun otro. «Hay en la historia de las Monarquías europeas dos revoluciones muy diferentes por su objeto y por su fecha: la primera es aquella mediante la cual el reinado recaba del feudalismo las pequeñas soberanías locales, absorbiéndolas para formar un Estado; es la segunda, aquella por virtud de la que los reyes, despues de constituido un Estado único, se ven obligados á contar con la nacion y á conceder una libertad general, uniforme, regular y preferible ciertamente á las libertades particulares del feudalismo. Francia, en 1789, emprendia la segunda revolucion despues de haber llevado á cabo la primera; Alemania estaba en 1805 todavía en ésta (1).»

Después de Federico el Grande, que, como dice un escritor moderno, no hizo más que galvanizar el feudalismo dándole una aparente vitalidad, se vió que estaba ese régimen hacía ya mucho tiempo muerto. Fueron los primeros á atacarlo María Teresa y José II; aquélla, conmutando con dinero los servicios rurales y personales que los aldeanos de Bohemia prestaban á sus señores; y éste, aboliendo en 1781 el juramento de fidelidad que éstos se debian unos á otros. Pero todavía en el siglo pasado se distinguian las tres clases de personas: nobles, villanos y hombres libres, y en correspondencia con las mismas otras tres de propiedad.

Federico el Grande limitó los derechos del señor, pero la costumbre pudo más que la ley, y en su tiempo encontramos una gran variedad de condiciones entre los villanos, los cuales tienen, segun los casos, ciertos derechos de propiedad ó sólo el usufructo hereditario, vitalicio ó temporal de la tierra,

---

leye, *ob. cit.*, cap. 15.—Cárdenas, lib. 8°, cap. 3°; lib. 9°, cap 9°.—Boissard, *ob. cit.*, cap. 3°, sec. 2ª.—Sartori, *Della storia di feudi*, etc., *nelle Vénete provincie*, p. 8ª.

(1) Thiers, *Histoire du Consulat et de l'Empire*, (1845-1852), vol. 4°, p. 77.

Digitized by Google

puesto que siguieron el colonato, el arrendamiento no heredi-rio, pero que conferia un derecho real, y el ordinario. Es de notar, sin embargo, que como los señores se atribuian el derecho de reivindicar los fundos por falta de pago de los tributos, cuando probablemente los que percibian eran los antiguos impuestos que debian los hombres libres como súbditos y no como poseedores de la tierra, los primeros Hohenzollern les prohibieron en Prusia apropiarse ésta, teniendo los colonos de su parte, en la resistencia que en este respecto ofrecieron, á los tribunales y á los reyes, singularmente á Federico el Gran- y á sus sucesores.

Respecto de los siervos ocurre una cosa singular, y es que si en el siglo XVI mejora al parecer en principio su estado, borrándose la diversidad de condiciones admitidas ántes por los legistas y estableciéndose una uniforme, de hecho empeora, y al paso que en unos Estados se confunden con los hombres libres, en otros, que son los más, descienden los aldeanos al rango de siervos, precisamente al mismo tiempo que comienza á extinguirse la servidumbre en Francia é Inglaterra. De aquí las sublevaciones y alzamientos de 1525, 1574 y 1626, con las cuales nada ganaron, puesto que su condicion continuó siendo próximamente la misma y áun empeoró durante la guerra de los treinta años, hasta que comenzó á fines del siglo pasado el movimiento emancipador; en Prusia en 1703, en Austria en 1782 y en Baden en 1787 (1).

La propiedad comunal, después de la trasformacion que experimenta en la época anterior, en que por las causas en su lugar examinadas pierde en gran parte todo carácter político

(1) «En la guerra de los aldeanos que siguió á la Reforma hicieron estos un esfuerzo desesperado para recobrar sus perdidas libertades, y en la lista de reclamaciones (véase más arriba, pág. 211) que debia servir de base para entrar en tratos, muéstrase cuán exacto era su recuerdo del pasado y que bien conocian los puntos en que los señores territoriales les habian robado sus legítimos derechos. La guerra de treinta años dió el último empuje. Salvo algunas excepciones, los cultivadores del suelo constituyeron una casta medio servil, y fueron separados más y más del resto de la comunidad, hasta que con el renacimiento humanitario de fines del siglo último, fueron para los filántropos objeto del mismo genero de interés y de estudio que lo han sido los negros en nuestros dias.» Morier, en los *Systems of land tenure*, V.

Digitized by Google

quedando reducida á ser base de una comunidad agraria, se conserva á través de toda la época de la monarquía, pero va limitándose más y más á la parte indivisa de la *mark*, la cual disminuye sucesivamente á medida que se desmembran porciones de ésta para entrar en la propiedad privada y por virtud tambien de las invasiones y las violencias de los señores, de cuya existencia son un testimonio las reclamaciones formuladas por los aldeanos en la guerra que siguió á la Reforma.

De todas suertes, de un lado porque cesan, áun cuando no en todas las comarcas, los repartos periódicos de la tierra comun; de otro, porque el espíritu individualista comienza á mostrarse allí como en los demás países de Europa, es lo cierto que en el siglo último se reduce más y más la *mark*, y que Hannover en 1798, Austria casi al mismo tiempo, y Federico I en 1769 y 1771, ordenan la distribucion de tierras comunales dentro de sus Estados respectivos. Quedan sin embargo grandes vestigios de esta propiedad comunal en Alemania, aunque no tan importantes como los que existen hoy todavía en Suecia y en Holanda.

Allí aparecen las vinculaciones por virtud del influjo que como es sabido llega á alcanzar en aquel país el Derecho romano. De él se toma la sustitucion fideicomisaria, la cual, combinada con los principios feudales, da lugar á varias formas de vinculaciones, las principales de las cuales eran las denominadas *primogenitura*, *mayorazgo* y *seniorat*, segun que sucedian el primogénito de la línea preferida, el pariente más próximo en grado ó el primogénito de la familia sin consideracion á la línea, ó el de más edad entre los parientes del mismo grado, siendo la más comun de estas formas la primogenitura. Que no fueron una derivacion del feudalismo, lo prueba la repugnancia con que se admitieron los llamados, en oposicion á los feudos *hereditarios*, feudos *ex pacto et providentia majorum*, cuyo poseedor podia revocar las enajenaciones hechas por su antecesor, aunque se hubieran verificado con consentimiento del señor y de sus agnados, así como estaba dispensado del pago de las deudas contraidas por el mismo. De esta division, que señala propiamente la transicion del ré-

Digitized by Google

gimen feudal al vincular, nada sabian los tribunales ántes del siglo XVI, segun Heichhorn (1).

Es de notar que en Alemania contribuia á este mismo fin la prohibicion de dividir los grandes feudos y los que llevaban aneja cierta autoridad, porque por lo mismo que no desapareció el feudalismo bajo la unidad de la monarquía, sino que el predominio del elemento aristocrático condujo á una federacion feudal, no pudo tener allí lugar el movimiento que en otras partes hizo que se desligara la propiedad de la soberanía perdiendo el feudo el carácter público para revestir uno puramente patrimonial; ántes, por el contrario, los grandes vinieron á convertirse en pequeñas soberanías á que se aplicó el principio de las vinculaciones admitido desde mucho ántes en los países en que la corona se habia hecho hereditaria.

Estaban en Alemania aquéllas en todo su vigor todavía á fines del siglo último (2). El mismo Código de Federico el Grande de 1751 menciona las sustituciones perpétuas como permitidas, aunque exigiendo una renta por lo ménos de 2.500 escudos y la autorizacion real si pasaba ésta de 10.000; lo cual parece indicar, de un lado, que no era indiferente para la monarquía el influjo que esta institucion podia ejercer en la condicion de la nobleza; y de otro, que se trataba de impedir el inconveniente de los mayorazgos cortos que por todas partes aparecen.

---

(1) *Ob. cit.*, vol. 4, pág. 435 y siguientes.

(2) En un tratado de un jurisconsulto aleman, publicado en 1750, se preconizaban las sustituciones fideicomisarias fundándose en motivos tan curiosos como los que expresa el texto siguiente:

«Pecunia nervus rerum agendarum.»

«Praestat divitem esse quam nobilem mendicum; nec tenentur nobiles comedere allium, cepas, panem atrum, fabaceum, caseum putridum, et similia quae sunt cibaria propria rusticorum. Et alias, tantus est nobilium favor, ut pro familiae conservatione, monacho nobili, ad sobolis conservationem *ad tempus* conjugium concedatur.»—Véase: Boissard, *ob. cit.* cap. 2°.

Digitized by Google

6.—*Inglaterra.*—Destruccion del feudalismo militar; estatuto de Cárlos II.—Trasformacion de los *vileins* en *copyholders;* decadencia de la *yeomanry.*—Modificaciones de la propiedad comunal; cómo influyen en la condicion de los agricultores.—Vinculaciones; precedentes de la época anterior; naturaleza del feudo condicional; estatuto *De donis conditionalibus;* reformas referentes á los *fees-tail;* cómo se hacen éstos enajenables por medio de los *fines* y los *common recoveries;* origen y trasformacion de los *uses.*—Resúmen.—*Escocia;* diferencias respecto de Inglaterra.—*Irlanda;* condicion respectiva de señores y terratenientes.

Merece el derecho de este país una consideracion especial por lo que tiene tambien en esta época de característico y de propio.

El feudalismo comienza á decaer en Inglaterra ántes que en los otros pueblos, por lo mismo que es donde primero se redime la prestacion del servicio militar con el *escuage* ó *escutagium*, perdiendo así aquél uno de sus caractéres esenciales, y concluye en tiempo de Cárlos II con la publicacion del célebre Estatuto que abolió los *Knight-services*, ó sean los feudos militares, los feudos propiamente tales, y que, al decir de Blackstone, fué para la libertad del reino una conquista todavía más grandiosa que la Carta Magna. Desde entónces las formas de la propiedad de carácter feudal, examinadas en otro lugar, quedaron reducidas prácticamente á la condicion de *common-socage*, esto es, en realidad á propiedades alodiales, si bien, como cuadra al modo de desenvolverse la historia del pueblo inglés, continúa en pié el principio del señorío supremo del monarca, aunque ya sin trascendencia alguna práctica, y subsiste la antigua tecnología del feudalismo.

En cuanto á la propiedad villana, al comenzar esta época habíase verificado la trasformacion en que en otro lugar nos hemos ocupado, por virtud de la cual el *vilein* se fué convirtiendo en *copyholder*. Por esto dice un escritor que en Inglaterra la servidumbre acaba pronto, sin que apénas se sepa cómo; tan silenciosamente *(noiselessly)* concluye; y silenciosamente tambien, añade, la propiedad villana se convierte en *copyhold*. El jurisconsulto Coke decia en 1628: «El *copyholder* camina sobre un terreno firme; no está ya sometido al capricho del señor; no tiembla al menor soplo del viento; come y bebe tranquilamente, y con tal que no olvide lo principal, es

Digitized by Google

decir, que cumpla con regularidad los servicios debidos por la tierra que posee, puede dejar que el señor frunza el ceño, porque nada tiene que temer de él (1).» Y sin embargo, la clase formada por los propietarios que podemos llamar alodiales, esto es, los *free socagers*, y por los *copyholders*, que constituian todos en el siglo XVI aquella *yeomanry* que hacia pasar á Inglaterra como prototipo en este punto por el bienestar que gozaba, por su independencia y por la variedad de grados que comprendia, desde el *squire*, próximo á la nobleza, hasta el *cotier*, obrero con casa y campo, y á cuya altiva independencia atribuia Hallam el fuerte temple del carácter nacional y la libertad de la Constitucion inglesa, comienza á decaer precisamente en la época que estudiamos. El obispo Latiner decia en 1549, que los nobles estaban trasformando la *yeomanry* en esclavos desheredados. El de Rochester sostenia en 1551 que de cada tres acres, dos permanecian incultos, y que bien pronto la poblacion del campo iba á parecerse más á los siervos de la Francia que á la antigua y feliz *yeomanry* de Inglaterra. John Hales escribia en tiempo de lord protector Somerset: «No se ven más que casas arruinadas y cultivadores sin asilo; los bueyes y los carneros han tomado el sitio de éstos; el rey no encuentra soldados, y habrá de valerse de mercenarios extranjeros.» Y el célebre Tomás Moro indicaba ya algunas de las causas de esa trasformacion en estas palabras: «Los nobles y tambien ciertos clérigos, no contentándose con las rentas que sus abuelos obtenian del suelo, roban toda la tierra al arado, forman dehesas que cercan, derriban casas y chozas, no dejando nada en pié, y como si no se perdiera terreno en parques, en bosques, en sitios de caza, estas bravas gentes convierten nuestras tierras cultivadas en un desierto salvaje.» (2). Así comenzó á decrecer el número de propietarios, movimiento descendente que, como más adelante veremos, se ha acelerado en nuestros mismos dias, conduciendo á una acumulacion extraordinaria de la riqueza inmueble.

(1) Citado por Garsonnet.
(2) Véase Laveleye, *ob. cit.*, cap. 8°.

Digitized by Google

Tiene una estrecha relacion con este estado de cosas la trasformacion que experimenta la propiedad comunal. Ya vimos en el capítulo anterior la importancia que ha tenido en Inglaterra. Hoy todavía el distinguido escritor Maine ha descubierto vestigios de ella que le autorizan á creer que en el siglo pasado debia existir esa organizacion colectiva con gran extension; y hay quien sostiene que la comunidad rural era hace una treintena de años la base de la organizacion agrícola en los condados del Centro y Norte (1).

¿Cómo comienza el movimiento de trasformacion que acaba en la casi total ruina de esta propiedad? Es debido principalmente al dominio eminente que se atribuyeron los señores sobre la tierra comun, y que creyeron fundado los legisladores. Por esto, así como en tiempo de Enrique III se permitió á aquéllos acotar y poner en cultivo todos los terrenos que eran comunes por ley, salvo la parte necesaria para el beneficio á que sus vasallos tenian derecho, y reinando Eduardo I se amplió esa autorizacion á los comunes por prescripcion ó costumbre, en esta época, en tiempo de Jorge II, se autorizó el cerramiento de todo género de heredades si era para convertirlas en montes y lo consentian todos los interesados; y desde 1710 hasta 1843 se dictan los Estatutos llamados *Enclosure Acts*, que han dado lugar á la reduccion á propiedad privada de 7.660.400 acres, esto es, del tercio de la propiedad cultivada de Inglaterra, segun Laveleye. De aquí las contínuas protestas é insurrecciones de los aldeanos contra la destruccion de las pequeñas heredades y la conversion de tierras arables en praderíos, y sobre todo, contra esa autorizacion concedida á los señores para acotar y cerrar lo que habia sido terreno comun (2).

Esa acumulacion de la riqueza inmueble en pocas manos,

---

(1) A esta época (1770-1820) se refiere la descripcion de esa organizacion hecha por Guillermo Marshall, citada por Maine y por Laveleye.

(2) De otro lado, segun el Sr. Cárdenas (*ob. cit.*, lib. 1°, cap. 8°, § 3°) se repartieron cuantiosos bienes comunales entre los habitantes, dándoselos á censo ó en largo arrendamiento en proporcion de las tierras que tenian, y dejando una décimasexta parte al señor. Por órden del Parlamento, dice, se distribuyeron en 1780 en esta forma, 12.500.000 fanegas de tierra.

Digitized by Google

tan extraordinaria que, como dice Morier (1), Inglaterra es hoy la única nacion en que la propiedad de la tierra está por completo fuera del dominio de los que la cultivan, es debida principalmente segun algunos á esta desaparicion de la propiedad comunal, junto con las demás causas que con esta expone Cliffe Leslie (2); cuales son, la usurpacion de las mismas propiedades privadas por el fraude y la violencia, la destruccion de los mercados indispensables para el pequeño cultivo, la inalienabilidad de las tierras de las grandes familias feudales que absorbian las pequeñas é impedian nacer otras nuevas, la pérdida de la influencia política de los aldeanos y por lo tanto la imposibilidad de evitar que se dictaran leyes contrarias á sus intereses, y la administracion de los bienes de la aristocracia, llevada de modo tal que se ha ido reduciendo sin cesar el número de los cultivadores. Así han desaparecido los elementos que constituian esa célebre *yeomanry*, gloria de la antigua Inglaterra, siendo sucesivamente sustituidos por los arrendatarios y los obreros agrícolas, los primeros de los cuales constituyen hoy la clase importante é influyente de los *farmers*, que tienen seguramente allí una importancia que no alcanzan en ningun otro pueblo de Europa (3).

En cuanto á las *vinculaciones*, para trazar su historia, tenemos que remontarnos á la época anterior, ya que de propósito omitimos en el capítulo precedente el hacerlo á fin de no romper la unidad del asunto. Habia entónces dos clases de feudos, el absoluto y el condicional *(fee conditional)*: en aquel sucedian los herederos determinados por la ley ó señalados por la voluntad del dueño; en el segundo los designados en la concesion primitiva, pero si moria el concesionario (y de aquí el nombre de condicional) sin tener herederos de los llamados, volvia al concedente. Si se dejaba á *los herederos del cuerpo de un hombre (heirs of a man's body)*, quedaban excluidos los colaterales, y si á los *herederos varones*

(1) *Systems of land tenure*, cap. 5°.
(2) Citado por Laveleye.
(3) Desde Guillermo I á Guillermo III, dice Freeman, el *fokland* ó tierra del pueblo se convierte en la *terra regis*, y desde el último de aquellos reyes hasta hoy se ha

Digitized by Google

de su cuerpo (heirs male of his body) (1), quedaban excluidos los colaterales y los descendientes por línea femenina. Pero es muy de notar que desde el momento en que nacia un hijo al concesionario, como quedaba cumplida la condicion, se suponia el feudo como absoluto, y podia aquél venderlo, gravarlo con cargas, perderlo por confiscacion, etc., y sólo en el caso de que él no lo hubiera enajenado, pasaba á su muerte á los llamados á sucederle por el concedente.

Por esto con frecuencia el concesionario enajenaba la propiedad recibida de esta manera y la compraba de nuevo, con lo cual perdia su primitivo carácter y pasaba así á su muerte á los herederos de *derecho comun*. Como se vé, faltaba aquí la *inalienabilidad*, característica de la vinculacion, puesto que el hijo no tenia un derecho perfecto é invulnerable respecto de la propiedad adquirida de este modo por su padre, ni áun despues cuando se combinó el uso de los feudos *condicionales* con el principio de *primogenitura*, que sustituyó al antiguo sajon de la igualdad de particiones, llamado *gavelkind*, segun algunos desde una fecha que no es posible precisar, y segun Blackstone desde Enrique I que determinó que el hijo mayor sucediera al padre en el feudo principal *(capital fee)*. De cualquier modo, en el siglo XIII estaban generalizados así los feudos condicionales como la primogenitura.

Realmente las vinculaciones comienzan con el célebre Estatuto *De donis conditionalibus*, dictado en tiempo de Eduardo I, por el que se mandó observar lo dispuesto por el conce-

---

trasformado de nuevo mediante la separacion entre el patrimonio de la Corona y el privativo del monarca, en virtud de lo cual la *terra regis* ha pasado á ser una parte del patrimonio de la Nacion, á la vez que el patrimonio personal del rey se ha hecho libre en sus manos, pudiendo disponer de él libremente como el país dispone libremente del otro. Como no aparece que hayan luchado los reyes y los señores con motivo de la propiedad comunal, lo que dice Freeman debe entenderse á nuestro juicio de los terrenos de propiedad nacional, no de los que pertenecian á las comunidades rurales.

(1) Era preciso que entraran en la disposicion los términos *heir* y *body*; así, si se dejaban los bienes á uno y la *descendencia de su cuerpo* (*his issue of his body*) ó á *un hombre* y *sus hijos*, *(a man and his children)*, ó si se decia: *á sus herederos varones ó hembras (his heris male or female)*, sin más, no resultaba el feudo condicional, *fee-tail* ó vinculacion, puesto que eran necesarias ambas palabras, la una porque indicaba la *herencia*, y la otra porque expresaba el cuerpo (*body*) á que debia pasar.

Digitized by Google

dente, y por tanto que pasara el feudo á los *herederos de su cuerpo* (del concesionario), y á falta de ellos revertiera á aquél ó á sus herederos. De aquí el nombre de *feodum talliatum,* del verbo bárbaro *talliare, cortar,* porque quedaban excluidos los llamados por derecho comun, y de aquí la sustitucion de la antigua division de los feudos en absolutos y condicionales por la de *fee-simple* y *fee-tail.*

Fué pedido y alcanzado este Estatuto por la nobleza, deseosa de conservar los patrimonios y de evitar por este medio las confiscaciones; pero la jurisprudencia estorbó ese propósito, porque interpretó desde luégo aquel en el sentido de que podia llamarse á personas existentes y á sus hijos presentes ó futuros, pero que éstos podrian enajenar el *fee-tail* al cumplir los veintiun años. Y además pronto comenzaron las reformas parciales que fueron quitando uno tras otro loscaractéres y consecuencias de esta especie de vinculacion. En el mismo siglo XIII se hizo á estos bienes responsables por las deudas contraidas por el dueño; reinando Eduardo IV, en el XV, se autorizó la confiscacion de los mismos en los casos de traicion; en tiempo de Enrique VIII, en el siglo XVI, se garantizaron los arriendos hechos por los poseedores, y se dispuso que respondieran esos feudos de las multas en que incurrieran sus dueños y de las deudas contraidas en favor del rey, así como más tarde se ordenó lo propio en caso de quiebra; y en el de la reina Isabel se autorizó que se dispusiera de ellos para fines benéficos ó de caridad.

Mas, áun cuando en varios respectos iban asimilándose los *fees-tails* á las demás clases de bienes, siempre resultó que por virtud del Estatuto *De Donis* se crearon durante doscientos años una série perpétua de usufructos vitalicios que dieron lugar á males análogos á los que produjeron en todas partes las vinculaciones, y de que se lamentaba amargamente Blackstone, como más adelante verémos, contribuyendo aquél á detener el movimiento emancipador contra el feudalismo, de un lado, porque consolidó la aristocracia, y de otro, porque empeoró la condicion del terrateniente en cuanto el arrendamiento no era respetado por el sucesor del que lo hacía.

Digitized by Google

Pero lo que vino más tarde casi á destruir la vinculacion fué el uso de dos procedimientos ficticios, de dos medios ingeniosos que hicieron posible la enajenacion de los *fees-tail:* las *common recoveries* y los *fines*. Deseoso Eduardo IV de castigar las traiciones de los nobles, apeló al medio indirecto de eludir el Estatuto *De Donis*, «á una ficcion introducida por una especie de *pia fraus*», ya que una ley que se hubiera encaminado directamente á ese fin no habria alcanzado nunca la aprobacion de la nobleza; que fué el de las llamadas *common recoveries* ó reivindicaciones comunes, recurso que habian introducido los eclesiásticos para eludir las le yes de amortizacion (1), y que consistia, en sustancia, en reclamar ante los tribunales los bienes el que pretendia adquirirlos, abandonar el poseedor la defensa de los mismos, y alcanzar en su virtud el primero una sentencia por virtud de la cual se suponia que los *recobraba* (*recovered*) (2), El *fine* era un compromiso amistoso celebrado en un pleito real ó fingido que conducía al mismo resultado, y que se llamaba así porque ponía *fin* al litigio y á toda reclamacion.

Una vez introducidos los *fines*, y las *common recoveries* que han durado hasta nuestros dias como en su lugar veremos, re-

---

(1) Un escritor inglés hace notar que «es curioso observar la gran habilidad con que los eclesiásticos trataban constantemente de eludir las leyes existentes (en puntos á adquisicion de bienes por la Iglesia) y el celo con que el Parlamento les salia siempre al encuentro; y como cada nuevo remedio originaba un nuevo subterfugio, hasta que el legislador alcanzó, aunque con trabajo, una decisiva victoria. Luego traza la historia de esta lucha mostrando como la segunda de las grandes cartas de Enrique III, dos estatutos de Eduardo I, uno de Ricardo II y otro de Enrique VIII estorbaron esas tentativas de eludir la ley, dos de ellas las referentes á las *common recoveries* y los *uses*. Véase Kerr, *ob. cit.*, lib. 2°, cap. 15.

(2) La *common recovery* se llevaba á efecto de la siguiente manera. Supongamos que Pedro deseaba vender una tierra á Juan en absoluto dominio; para esto, el último entablaba una accion contra el primero, diciendo que éste no tenia derecho alguno sobre la misma; entónces el demandado se presentaba en juicio y emplazaba á Antonio, que suponia era el que se la habia trasmitido con obligacion de estar á la eviccion, para que defendiera ante el tribunal el derecho de que se le queria privar. Esta tercera persona, llamada *vouchee*, de *voucher vocatio*), se presentaba en juicio y defendia el derecho del demandado contra el demandante, pero más tarde desaparecia, y entónces se fallaba el pleito en favor de Juan, el cual *recobraba* así las tierras contra Pedro á quien se reconocia el derecho de reclamar de Antonio un valor igual al de la cosa litigiosa. Pero como esto no era más que una ficcion, tanto que esa tercera persona era, por regla general, el pregonero del tribunal á quien se llamaba por esto *common vouchee*, la indemnizacion del demandado no era más que nominal y las tierras pasaban en absoluto dominio al demandante.

Digitized by Google

sultó la propiedad mucho más libre y absoluta que lo habia sido en los siglos precedentes, puesto que cada sucesor podia convertir el *fee-tail* en un *fee-simple*, siendo de notar que en el período que sigue á esta verdadera desvinculacion es cuando se desarrolla aquella clase de labradores propietarios, *yeomanry*, de que hemos hablado más arriba.

Pero más adelante, en el siglo XVII, los legistas para satisfacer el deseo de la aristocracia, que era allí el mismo que en todas partes, inventaron el dejar á los primeros concesionarios un usufructo vitalicio, por virtud del cual no podian ya sus poseedores convertirse en dueños absolutos por los medios dichos. Con esto, cuando el primogénito del poseedor trataba de contraer nupcias, se estableció la costumbre de otorgar un contrato en virtud del cual se desvinculaban los bienes, pero vinculándolos de nuevo á favor del hijo primogénito del matrimonio que se iba á celebrar, resultando así que el padre continuaba en el goce de los bienes con carácter de propietario vitalicio, con el mismo sucedia el hijo, y el nieto era quien entraba á poseerlos en su dia libremente; y la repeticion de estos convenios (*settlemens*) ha conducido á una vinculacion de hecho, mantenida, no por la ley, sino por la voluntad de los indivíduos.

Los *uses* fueron otra forma que revistió la vinculacion en Inglaterra. Venian á ser una especie de fideicomiso, puesto que no era otra cosa que la confianza que se ponia en uno que era *terre-tenant*, de que dispondria de la tierra conforme á las intenciones del *cestui qui use (usuario)*, esto es, de aquel á quien se concedia el uso, y de que le dejaria percibir tambien los frutos. Así resultaba, que si se dejaba un feudo á A y sus herederos para el uso de *(to the use of* ó *in trust for)* B y sus herederos, A, el *terre-tenant*, tenía la propiedad y la posesion legal de la tierra, pero B, el usuario *(cestui qui use)*, tenia en conciencia y en equidad los frutos y la disposicion de la misma. Esta institucion fué tomada del derecho romano é introducida al terminarse el reinado de Eduardo III por los eclesiásticos extranjeros que la emplearon tambien para eludir las leyes de amortizacion, puesto que así obtenian por herencia tierras, no

Digitized by Google

directamente para los monasterios, sino para el *uso* de los mismos. Luego se generalizó para poder de este modo disponer sin trabas por testamento, ya que hasta Enrique VIII no se restableció el antiguo derecho por el Estatuto que autorizó la libre disposicion de los bienes por última voluntad, aunque dejando la primogenitura para la sucesion intestada en los bienes *reales* (1); luego se hizo gran uso de éllos durante la guerra de las *dos rosas* para evitar las confiscaciones de que eran objeto los bienes de los vencidos: y, por último, se regularizó en el reinado de Eduardo IV, siendo objeto de numerosas disposiciones y dando lugar á los fraudes de que se quejaba el Canciller Bacon, hasta que en tiempo de Enrique VIII se dictó el célebre Estatuto de *Uses* por virtud del cual se trasformó el *uso* en *propiedad*, esto es, se hizo el usuario completo dueño de las tierras, ó lo que es lo mismo, fué tambien *terre-tenant* (2). Desempeñan los *uses* un papel tan importante en el derecho de aquel país, que la clasificacion fundamental de los modos de trasmitir la propiedad es en unos de *derecho comun* y otros por virtud del *Statute of Uses*. Y por cierto que ellos han sido una de las causas de lo oscura y embrollada que es la legislacion inglesa en lo tocante á la propiedad inmueble.

Resulta, pues, que en Inglaterra decae tambien el feudalismo militar con el rescate por dinero del servicio de la guerra y muere con el Estatuto de Cárlos II, pero se mantiene el principio de los normandos en virtud del cual tiene el rey el dominio eminente ó directo respecto de todos los bienes. Allí la propiedad comunal es tambien objeto, quizás más que en ninguna

---

(1) La division inglesa de bienes *personales* y *reales* no corresponde exactamente, como suele decirse en el Continente, á la de bienes *muebles é inmuebles*; prueba de ello, que los personales se subdividen en *chattels* reales y personales, como que en este grupo entran, no sólo los muebles, sino tambien, los derechos sobre inmuebles por un número *determinado* de años, por muchos que éstos sean.

Por lo demás, la libertad de testar y la primogenitura en la sucesion intestada de los bienes reales son desde Enrique VIII dos principios fundamentales de la legislacion inglesa y dos de las principales causas de lo acumulada que allí está la propiedad.

(2) Antes de Enrique VIII, Eduardo IV habia declarado el derecho del usuario trasmisible por testamento; Ricardo III le habia dado ciertas facultades respecto á la disposicion de los bienes que se habian dejado en fideicomiso, y Enrique VII hizo á éstos responsables de las deudas del usuario.

Digitized by Google

otra parte, de usurpaciones por parte de los señores, así como lo es de repartimientos entre los campesinos, con la diferencia de que habiendo dejado de coincidir la comunidad política con la rural, puesto que desde esta época fué la parroquia la unidad administrativa fundamental, los aldeanos se encontraron indefensos y aislados en frente de los señores, y por esto, en lugar de comenzar allí entónces la constitucion de la pequeña propiedad como en otros países del continente, se fué acumulando ésta más y más en manos de los últimos, y consiguientemente la condicion de los primeros, en lugar de mejorar, empeoró en todo el trascurso de esta época. Resulta además, que aunque no conocieron la sustitucion fideicomisaria del derecho romano, salvo en lo referenteá los *uses*, sirvió para el fin de vincular la propiedad el feudo *condicional*, sobre todo desde que lo trasformó radicalmente el Estatuto *De Donis*; si bien los jurisfas mantuvieron en cierto modo la antigua division del dominio en directo y útil, en cuanto atribuyeron al concedente el *fee-simple* y al concesionario el *fee-tail*, suponiendo siempre posible la reversion. Por último, allí produjeron las vinculaciones los mismos males que en el continente, y así fueron objeto de limitaciones y de reformas radicales encaminadas á impedirlos ó á aminorarlos.

En *Escocia* duró más el feudalismo, puesto que el Estatuto de Cárlos II, aboliendo los feudos militares, no rigió en este país hasta mediados del último siglo; padeció ménos la propiedad comunal, y se introdujo la vinculacion en 1685, pero con mayor vigor que en Inglaterra, porque se concedió la facultad absoluta de vincular los bienes, esto es, se pudieron crear mayorazgos perpétuos y hacer los bienes completamente inalienables, puesto que no se emplearon allí nunca recursos como los *fines* y *recoveries* para hacerlos enajenables y desvincularlos (1).

En cuanto á *Irlanda*, después de que la conquistó Cromwell, la condicion de los terratenientes empeoró, porque los

(1) Segun Adam Smith más del quinto ó quizás más del tercio de las tierras de Escocia estaban sujetas á vinculacion en su tiempo.

Digitized by Google

nuevos señores no mantuvieron con aquellos los vínculos de afeccion que ántes de ese suceso existian entre los antiguos y el colono, el cual en realidad era entónces dueño de la tierra sin otra obligacion que la de pagar un cánon de escasa importancia. Los nuevos se condujeron como enemigos victoriosos, alcanzaron derechos extraordinarios, tomaron los frutos de las tierras en pago de las rentas, emplearon el desahucio cuando estas no se satisfacian; y además la circunstancia de haber pasado la propiedad á manos de señores ingleses por virtud de las donaciones hechas por Cromwell y confirmadas por Cárlos II, dió lugar al llamado *absentismo*, que es una de las causas de que haya surgido en aquella comarca el temeroso problema relacionado con la propiedad inmueble que en estos mismos momentos agita y preocupa al pueblo inglés y á sus políticos (1).

7.—*Paises escandinavos*.—*Dinamarca*; sustitucion de la aristocracia antigua por otra nueva; propiedad comunal; emancipacion de los siervos.—*Suecia*; ¿existio allí el régimen feudal?

En *Dinamarca*, al decir de algunos escritores, es en esta época cuando el feudalismo se establece en virtud de los treinta y dos feudos creados en 1660; pero ántes, segun Weber, la nobleza territorial habia adquirido exorbitantes privilegios, como la exencion de contribuciones y servicios, la opcion exclusiva á las plazas del Consejo, la rebaja del cánon que pagaban por los bienes usufructuados de la corona, y otros por este estilo; y fué después de acabada la guerra sueca, en que la aristocracia habia mostrado tanto egoismo, como patriotismo la clase media, cuando se trató en la Dieta de 1660 de repartir los gastos de guerra, donde la nobleza, alegando sus privilegios, pretendió cargar el reparto á los ciudadanos; pero como el pueblo reclamó contra esta injusticia, la reina y el secretario del Ga-

(1) Véanse: *Systems of land tenure*, caps. 1°, 2°, 5° y 9°.—Freeman, *The growth of the english constitution*, etc., lect. 3ª.—Kerr, *ob. cit.*, lib. 2°, caps. 4°, 5°, 15, 17 y 18.—Lefort, *ob. cit.*, lib. 5° § 1°.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 7°, § 7°; cap. 8°.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1°, cap. 2°, sec. 2ª; lib. 2°, cap. 2°, secs. 1ª y 2ª.—Laveleye, cap. 8°.—Boissard, *ob. cit.*, cap 2°.—Maine, *Village-communities*, lect. 3ª.

Digitized by Google

binete, Gabel, apoyados por el obispo de Zelandia, el burgomaestre Nausen de Copenhague y la guarnicion de la capital alcanzaron de la Dieta la resolucion en virtud de la cual se hizo la corona hereditaria aboliendo el reinado electivo; y luégo, bajo el sucesor de Federico, Cristian V, en 1670, fué cuando se estableció una clase nueva de condes y barones con ciertos privilegios, resultando así sustituida una aristocracia por la otra; y si lo anteriormente dicho muestra la índole de los privilegios que tenía la antigua, prueba de que la nueva revestia el carácter que hemos visto alcanza en casi toda Europa en esta época, es que el mismo escritor añade: *la vanidad humana corrió tras el oropel de honores, títulos y condecoraciones, y escondió su impotencia real con el brillo reflejado del trono.*

En cuanto á las demás formas de la propiedad, la colectiva cesó de existir en la segunda mitad del siglo último, y durante el mismo se llevó á cabo la emancipacion de los siervos que recibieron tierras en arrendamiento por cincuenta años á la par que se excitó á los grandes propietarios á arrendar las suyas á colonos libres, en términos de que al principio del actual, al decir de un escritor moderno, la cuarta parte de aldeanos se hacen propietarios.

En cuanto á *Suecia*, país que pasa por haber permanecido extraño al feudalismo, es de notar, sin embargo, que en el siglo XVII y durante la minoría de Cristina, hija de Gustavo Adolfo, la nobleza aumentó sus privilegios, ya harto grandes, puesto que «el noble estaba exento de contribuciones y servicios públicos, tenía el derecho de caza y pesca, y la opcion exclusiva á los altos cargos, dejando al labrador la pobreza y el menosprecio, y á la corona un patrimonio escaso, menguado más aún en tiempo de Cristina, la cual para satisfacer sus gustos artísticos y literarios y su pasion por los placeres y fausto cortesano, vendió muchos bienes de la corona.» Por estos motivos, en tiempo de Cárlos Gustavo X estaba el Tesoro tan pobre, que sin gravar demasiado á los labradores no se podian cubrir los gastos; y de aquí que aquél obligara á la nobleza á devolver los bienes realengos poseidos desde la muerte de Gustavo Adolfo por compra ó donacion; mandato que debió

Digitized by Google

quedar en gran parte sin cumplir, puesto que en el reinado siguiente se repitió, ampliándole á todos los realengos enajenados; y más tarde Cárlos XI insistió en esto mismo, obligando á los nobles á hacer esa restitucion.

Es muy singular que pasando este país, segun más arriba decimos, como uno de aquellos en que no penetró el feudalismo, en la ley sobre la forma de gobierno de Suecia de 1809 se diga en el párrafo 37, que «el rey tiene el derecho de conferir la nobleza á las personas que por su fidelidad, su valor, su virtud, su ciencia y sus servicios hayan merecido bien del rey y del reino;» y añade que aquel «podrá, en recompensa de grandes y eminentes servicios, elevar á los nobles al rango de barones, y á los barones al de condes,» estableciendo á seguida para la sucesion en esta nobleza y en estos títulos los principios de masculinidad, de primogenitura y de linaje (1).

8.—*Rusia*.—Cuándo y cómo se establece el feudalismo.—Servidumbre de los aldeanos.—Distinta suerte de la propiedad comunal segun las comarcas.—Existencia pasajera de las vinculaciones.

En este país la servidumbre y el feudalismo son más modernos que en el resto de Europa. Comienza la existencia de la nobleza en el siglo XV con Ivan III, el cual, después de haber libertado á Rusia del yugo de los mongoles que habian dominado en ella durante 225 años, instituyó una aristocracia bajo su dependencia y concedió tierras á todos los que formaban parte de la misma y que habia escogido entre los hombres más distinguidos del Estado, exigiendo, así á éllos como á sus descendientes, la promesa de servir con fidelidad al soberano á cuyo llamamiento debian estar siempre dispuestos á acudir.

Los aldeanos continuaron libres hasta fines del siglo XVI, en que Boris Godunow ó Goudunoff, en aquel dia de San Jorge, llamado *dia triste* por el pueblo ruso, para atraerse á

(1) Véanse: Weber, *Historia Universal*, §§ 586, 587 y 589.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 2º, cap. 2º, secs. 1ª y 2ª.—Lefort, *ob. cit.*, lib. 5º, cap. 10.—Laferrière y Batbie, *les Constitutions d'Europe et d'Amerique*, ed. de 1869, p. 329.

Digitized by Google

la nobleza estableció realmente la servidumbre de la clase rural, disponiendo por un *ukase* que quedaba prohibido á los aldeanos el abandonar su pueblo sin permiso y pasaporte del dueño del territorio, si este se habia hecho de propiedad de algun señor, ó de la autoridad correspondiente, si era una aldea libre (1), sancionando la prohibicion con severas penas, lo cual era en sustancia convertirlos en siervos de la gleba como los que durante la Edad Media habia conocido el Occidente de Europa. A la muerte de Goudunoff cayó en desuso ese *ukase*, lo cual aprovecharon los siervos para continuar usando del derecho de trasmigracion ó de locomocion. Más tarde, cuando Miguel Romanow dictó su Constitucion en 1613, la nobleza rica se opuso al restablecimiento de la ley de Goudunoff, y la pequeña nobleza se opuso á su vez á que se abrogara, y así continuaron los aldeanos cambiando de domicilio sin que lo tomara en cuenta la autoridad. Pero en 1625, el patriarca Filarete, padre del Czar Miguel, en cuyo nombre regía el Estado, apoyado por la pequeña nobleza, restableció la servidumbre de los aldeanos, quedando éstos así convertidos en siervos de los dueños de las tierras que cultivaban; siendo de notar que cuando en tiempo de Pedro I, en 1722, se estableció la capitacion y se hizo un censo de poblacion, fué cuando por primera vez siervos y esclavos fueron confundidos é inscritos en una misma clase, confusion que continuó ya hasta el reinado del emperador Nicolás. En tiempo de Catalina II se constituye la servidumbre de la clase rural en la pequeña Rusia, y por último, en el de Pablo I, á fines del

(1) El Dr. Faucher (*Systems of land tenure*, cap. 7°), indica, aunque como una mera probabilidad, que puede haber cierta relacion entre esta medida de Borys Goudunoff y la ley de pobres de Inglaterra. Comienza haciendo notar que aquél estaba en buenas relaciones con la reina Isabel y que su embajador Mikulin tenia el encargo de hacer saber al Czar las instituciones y reformas legislativas de Inglaterra; y como en el año 1601 se dió la célebre ley de pobres, encaminada á resolver el problema ocasionado por los peregrinos y los vagabundos, y ántes, en tiempo de la misma reina Isabel, se habia dictado otro estatuto, por el cual las personas que no pudieran ó no quisieran trabajar eran obligadas á fijarse en la parroquia en que habian nacido ó en la que habian residido durante tres años sospecha este escritor que quizás Boris Goudunoff, cuyos *ukases* sobre esta materia son de 1592, 1597, 1601 y 1603, se inspiró en esos estatutos dictados al mismo tiempo en Inglaterra.

Digitized by Google

siglo pasado, se dictó una Ordenanza por la cual se decidió que la *corbea* ó trabajo forzoso impuesto á los cultivadores no podria pasar de tres dias en semana, y se devolvió á los aldeanos el derecho de elegir residencia, iniciándose así el movimiento emancipador que ha terminado en nuestros dias, como más adelante veremos.

En cuanto á la propiedad comunal, la organizacion propia de los eslavos, que en otro lugar queda examinada (1), no corre la misma suerte en todas las comarcas de este país. Los meridionales, á causa de las guerras perpétuas en que estuvieron envueltos, y tambien á consecuencia de la conquista turca, no experimentaron la accion del derecho romano ni del feudalismo, y por esto las comunidades de familia han llegado allí hasta nuestros dias. En cuanto á las de las demás provincias, es de notar que, al instituir los emperadores de Rusia esa nueva nobleza de que acabamos de hablar, dejaban á los miembros de la misma en posesion de los impuestos que venian pagado los pueblos, y así al lado de las comunidades que continuaron siendo libres, se constituyeron otras dependientes de los señores, porque se formaron con esclavos que eran propiedad de los mismos. Además, los emperadores comenzaron con Ivan IV á convertir las que eran aldeas de la Corona en aldeas propias del Czar, respecto de las cuales tenía éste, no los derechos propios del soberano, sino los que correspondian al propietario territorial, y de este modo muchos pueblos que habian sido comunidades libres con la sola obligacion de pagar impuestos al Estado, se convirtieron en dominios particulares del Czar ó de la nobleza, sin que los aldeanos tuvieran que pagar rentas; y por eso dice el Dr. Faucher (2): «como la suma que se pagaba continúa siendo la misma, y la misma tambien la persona á quien se satisfacia, los aldeanos quizás no se hicieron cargo del cambio, y pudieron continuar considerando su aldea como una pequeña república socialista y patriarcal, exactamente lo mismo que las abejas

(1) En el vol. ant., cap. 7°.
(2) *Systems of land tenure*, cap. 7°.

Digitized by Google

no se dan cuenta en la colmena de que tienen otro amo además de su reina.»

Esta trasformacion en la propiedad comunal y la creacion de la servidumbre de la gleba dieron lugar durante todo el siglo XVII á movimientos sectarios religiosos, á insurrecciones de carácter agrario, y, añade un escritor, «al bandolerismo oculto bajo la forma seductora de la libre vida del cosaco.» En el siglo XVIII los siervos llegan á ser cosas, meros instrumentos de trabajo que se venden y se compran con la tierra y áun se arriendan sin ella, y eso que por virtud de las condiciones del carácter eslavo, la suavidad de los amos y la de los siervos han hecho más llevadera la condicion de los últimos, en ningun caso comparable á la esclavitud antigua ni á la moderna colonial.

En cuanto á vinculaciones, es muy singular el hecho de que Pedro el Grande, en 1713, trató de introducir la primogenitura en la sucesion de los feudos, si así podemos llamarlos; pero tan opuesta era al espíritu dominante en todos los propietarios rusos, que uno de los primeros actos de Pedro II fué anular el *ukase* de 1713, no existiendo en Rusia ley alguna general que autorice la vinculacion ni la primogenitura, que sólo rigen respecto de contadas familias cuya propiedad ha sido vinculada por una ley especial dictada en tiempo del emperador Nicolás (1).

V.—CONCLUSION.

Predominio del carácter político en esta época; su influjo en los distintos caractéres del feudalismo; consecuencias del *dominio eminente* de los reyes; expropiaciones.—Censuras de que fueron objeto las vinculaciones desde un principio en todas partes; sentido de las reformas que en ellas se verifican.—Juicio de las vinculaciones á la luz de los principios.

De lo expuesto en este capítulo se deduce cómo en la época que estudiamos tienen muy distinto valor las reformas que se verifican en el órden político que las que alcanzan al social y

(1) Véanse: Zezas, *ob. cit*, cap. 27.—*Systems*, etc, cap. 7°.—Laveleye, *ob. cit.*, cap. 13.

Digitized by Google

consiguientemente al derecho civil. De las notas características del feudalismo en su lugar señaladas, tres de ellas ceden tan sólo, miéntras que la más esencial desaparece casi por completo. Cede la division del dominio en directo y útil, porque los juristas se afanan, bajo la inspiracion del sentido unitario del derecho romano, por borrar aquella distincion, poniéndose de parte de los señores del segundo y en contra de los del primero; cede la jerarquía, porque el robustecimiento del poder real tiende á hacer á todos iguales bajo su poder absoluto; y cede la subordinacion de las relaciones reales á las personales, porque se rompe en parte el vínculo que une la tierra con el hombre, y por lo mismo la correspondencia entre la condicion de las cosas y la de las personas. Pero todas estas tendencias se muestran en la esfera del pensamiento con una enèrgía que no se revela en la de la realidad, puesto que en esta los juristas consiguieron tan sólo poner coto y limites á los derechos de los señores. Por el contrario, la nota característica más esencial del feudalismo, la fusion de la propiedad con la soberanía, desaparece por virtud de la concentracion del poder en manos de los monarcas, que se inspiraron, aleccionados por los legistas, en las tradiciones de la Roma imperial.

Esto dió lugar al carácter predominantemente político que reviste esta época y al sentido *patrimonial* que se da á la monarquía, heredándolo del feudalismo, puesto que cada Rey se suponia, respecto de todo el territorio de la Nacion, en la misma relacion que cada señor se habia supuesto respecto de su feudo. Además, este absolutismo trasciende al órden social y consiguientemente al derecho civil por virtud de aquel *dominio eminente*, que, segun hemos visto, se atribuyen los monarcas respecto de la propiedad, de lo cual es muestra bien elocuente el derecho de expropiacion de que hicieron uso y de que es quizás el ejemplo más saliente de la historia aquella de que fueron víctimas en España los judíos, los mudéjares, los moriscos y los indios de América, privados todos ellos de sus bienes de una manera arbitraria y tiránica bajo la inspiracion de sofismas tan extraños como la famosa distincion de la potestad en *ordinaria* y *plena* ó *absoluta*, que ya por en-

Digitized by Google

tónces algunos de nuestros tratadistas calificaron de *falsísima* y *absurda*. «Al contemplar el largo catálogo de invasiones de la potestad soberana en el dominio privado, tal vez se ocurra preguntar si en España no ha reconocido nunca el legislador en la propiedad todos los derechos inherentes á su naturaleza. Yo responderia, que si así fuese no tendria nada de extraño, siendo, como es notorio, que tampoco han logrado igual reconocimiento los derechos inherentes á la personalidad humana. Cuando después de tantos siglos de luchas y de tantas vicisitudes en el órden social, apenas han llegado á fijarse los límites de estos derechos, ¿por qué admirarnos de que hayan andado tan vacilantes é inseguros los de la propiedad individual, y sobre todo los de la colectiva? Cuando el derecho de asociacion es una gracia, la propiedad colectiva que de él depende, apenas es un derecho: no es extraño que el Estado expropie de su dominio á aquellos á quienes puede expropiar de su libertad arbitrariamente (1).»

Pero en la esfera del derecho civil, aparte de esa tendencia, cuyo valor no puede negarse, á hacer prevalecer el derecho comun sobre el feudal que era la excepcion, y consiguienemente á dar un carácter alodial á toda la propiedad, de suerte que después de haberse convertido en hereditaria y perpétua la que sólo habia sido posesion temporal, aspiraba además á hacerse absoluta y libre, hemos visto que lo propio de esta época, lo que puede considerarse como creacion suya, son las *vinculaciones*, las cuales por esto mismo merecen consideracion especial.

En primer lugar, importa hacer notar que ántes de que bajo la inspiracion de las nuevas ideas sobre la Sociedad, el Estado y el Derecho, los filósofos, los políticos y los economistas hubiesen censurado severamente esta institucion, desde el momento que nació aparecen por todas partes críticas sobre los males á que en la realidad dieron inmediatamente lugar. En España, Jacobo de Simancas, Obispo de Ciudad-Rodrigo, atacaba en 1566 la sucesion vincular, fundándose en que excluia

(1) Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 9°, cap. 1°, § 6°

Digitized by Google

del comercio una parte considerable de la riqueza; se practiba sin tener en cuenta la utilidad pública; se oponia á la máxima de los sábios que hace consistir el bien de la república en la medianía de las fortunas, y condenaba á amortizacion perpétua la mayor parte de la propiedad territorial; á lo cual añadia que el deseo de perpetuar la propia memoria por medio de las vinculaciones era poco conforme con el espíritu cristiano, porque si el fundador se iba al cielo, no lo necesitaba, y si al infierno, no sacaba de ello ningun provecho; además de que tampoco lograban los fundadores la perpertuidad que apetecian, porque siendo, como todo lo del mundo, perecedero, no era posible impedir la extincion de las familias. A fines del mismo siglo, Tomás Cerdan condenaba tambien los mayorazgos por la desigualdad que introducian entre los hijos y por los pleitos y malas pasiones que suscitaban, admitiéndolos únicamente para los Almirantes, Condestables, Duques, Marqueses y Condes por no ser muchos, y porque el daño de la excesiva acumulacion de riqueza podia remediarse observando la prágmatica de Cárlos V que prohibia se juntasen en una misma persona dos ó más vínculos de mayor cuantía. En el siglo XVII, Fernando Navarrete decia de los mayorazgos cortos, que no servian más «que para acaballerar la gente plebeya, vulgar y mecánica, porque apénas llega un mercader, un oficial ó labrador y otros semejantes á tener con qué fundar un vínculo de quinientos ducados de renta en juros, cuando luégo los vincula para el hijo mayor, con lo cual no solo éste, sino todos los demás hermanos, se avergüenzan de ocuparse en los ministerios humildes con que se ganó aquella hacienda; así, llevándose el mayor la mejor parte de ella, quedan los otros con presuncion de caballeros por ser hermanos de un mayorazgo, y sin querer atender á más que á ser holgazanes.» Saavedra Fajardo condenaba asimismo las vinculaciones, entre otros motivos, porque mantenian «la desigual reparticion de la riqueza, peste de la república y orígen de todos los daños.» (1)

Refiriéndose al siglo XVI, dice Troplong: «Sin embargo,

(1) Véase Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 8°, cap. 2°, § 3°.

Digitized by Google

desde esta época más de un jurisconsulto del tiempo de Alciato y de Menoquio habia declarado las sustituciones odiosas, perjudiciales, ocasionadas á fraudes, *et non satis Reipublicae expedientes.*» «El cardenal Mantica, añade, aducia doce razones para atribuirles este carácter y tan gran número de doctores en su apoyo, que la lista de éllos seria interminable» (1). Montaigne se burlaba de la *eternidad ridícula* que procuraban dar á sus nombres los vínculistas (2). Coquille no queria que «los hombres se esforzasen tanto por hacer eternas sus cosas, que Dios no deja por eso de arruinar cuando los bienes son mal adquiridos;» y encontraba que tenía grandes inconvenientes el que la propiedad permaneciera siempre en un estado incierto y como en suspenso, en cuanto el que tiene una herencia vinculada no es señor de sus propios bienes. Montesquieu preguntaba: «¿Qué es un gran señor? Es un hombre que ve al rey, habla á los ministros y tiene antepasados, deudas (3) y pensiones» (4). Y contestando al célebre canciller D' Aguessau, que pidió á los Parlamentos de Francia informes sobre esta materia, Lebret, al lado de la respuesta oficial que dió el de Provenza, expuso su opinion, diciendo, entre otras cosas, «que las vinculaciones servian para conservar el patrimonio de una familia, pero que esto tenía lugar haciendo perder á los acreedores de aquella lo que habian prestado de buena fé, y que como esto era injusto, y además de todo, indiferente para el Estado el que las familias se conservaran por semejante medio, parecia que no habia razon alguna para mantener las sustituciones imaginadas por paganos locamente encaprichados con el empeño de eternizar sus nombres, sin parar mientes en que la bancarrota que tenía lugar á cada generacion, deshonraba á esa familia de un modo esencial.» (5).

---

(1) *Donat*, núm. 87.

(2) *Essais*, lib. 2°, cap. 8°.

(3) Voltaire cuenta que en una ocasion un sombrerero presentó su cuenta á un Duque para que se la pagara, y éste le dijo:

—Amigo mio, ¿es que no habeis recibido todavía nada?

—Perdon, Monseñor, contestó el sombrerero, he recibido un bofeton de vuestro señor administrador.

(4) 88ª *Lettre Persane*

(5) *Quest. relat. aux substit., avec les observat de D'Aguesseau*, p. 1.—Véase, Boissard, *ob. cit.*, cap. 2°.

Digitized by Google

El célebre jurisconsulto inglés Blackstone expresaba en precisos términos las consecuencias de las vinculaciones, diciendo: «El establecimiento de este *derecho familiar (family law)*, como le llama con propiedad Pigott, ocasionó infinitas dificultades y disputas. Los hijos se hacian desobedientes cuando sabian que no podian ser privados de la herencia por sus padres. Los arrendatarios eran desahuciados, sin que se respetaran los contratos celebrados por los antecesores, porque si se hubiesen éstos mantenido so color de largos arrendamientos, virtualmente se hubiera desheredado á la descendencia; y los acreedores se veian defraudados en el pago de sus deudas, porque si el poseedor del vínculo hubiese podido gravar el património con éllas, habria destruido el derecho de los sucesores hipotecándolo por todo lo que le hubiera sido posible.» (1).

Como se vé, invocando los principios generales del derecho comun y en nombre tambien del buen sentido se protestó desde el principio contra las vinculaciones cuyos males é inconvenientes se mostraban por todas partes.

Pero no son sólo las censuras de los escritores las que demuestran esto, sino que las reformas mismas de que fueron objeto en todo el trascurso de esta época, ponen de manifiesto cómo con éllas se queria atajar uno tras otro los males principales que producian. En todas partes se exige el consentimiento del rey para fundarlas; unas veces, como cuando se trata de los mayorazgos cuantiosos, para evitar el robustecimiento de la aristocracia; otras, como cuando de los cortos, para evitar la desnaturalizacion de la institucion misma. A fin de impedir los males que producia respecto de los acreedores y cortar los fraudes que de aquí se ocasionaban, se exige la publicidad, y poco á poco se hacen en algunas partes responsables los bienes vinculados de las deudas contraidas por los poseedores. Asímismo, reconociendo que los inconvenientes eran más graves cuanto más duraderas fueran y que los tenian mayores por lo mismo las perpétuas, se prohiben éstas,

(1) *Commentaires on the laws of Englan*, lib. 2°, cap. 7°.

Digitized by Google

y en las temporales se pone un límite al número de generaciones durante las cuales se hacian esos bienes inalienables. Todos estos remedios están demostrando cómo ántes de llegar á la época actual, legisladores, jurisconsultos y escritores reconocian las consecuencias inevitables y los males positivos que esta organizacion de la propiedad producia.

Si ahora examinamos la institucion á la luz de los principios racionales del derecho, encontraremos que en ningun terreno ni bajo ningun punto de vista puede sostenerse.

En primer lugar, la vinculacion es contraria á la naturaleza y esencia misma del derecho de propiedad. Es esta una relacion que el hombre mantiene con la Naturaleza y que se da por lo mismo en todos los indivíduos y en todos los objetos naturales, pudiendo ser, por tanto, todos aquellos propietarios y todos éstos apropiables; pero por virtud del carácter social que tiene esta relacion, como todas las humanas, una de las cualidades á élla inherentes es la trasmisibilidad, y consiguientemente el derecho de enajenar es uno de los particulares que integran el total derecho de propiedad, ó sea el dominio. Por esta circunstancia, aunque un objeto llegue á hacerse de propiedad individual, concreta, no por eso se limita la capacidad de persona alguna respecto de esta relacion; en primer lugar, porque la exclusion no puede durar más allá de la muerte del propietario, y luego porque en vida queda siempre la posibilidad de la trasmision y, por tanto, del cambio en el sujeto de la relacion, en el propietario. Ahora bien; la vinculacion contradice esta cualidad esencial de la propiedad, porque lo que hace es sustraer al comercio social los bienes vinculados y al mismo tiempo excluir á cierto número de personas de poder actuar esta relacion, en cuanto el fundador elige la raza favorecida cuyos miembros son los únicos capaces, y hace por autoridad propia incapaces á todos los demás.

Y no se diga que si el derecho de disponer es uno de los que constituyen el dominio, el dueño de los bienes puede acordar este órden de sucesion para siempre, porque no le es lícito contradecir la esencia misma de la relacion de la propiedad en que se basa precisamente su derecho, y esto hace cuando ar-

Digitized by Google

ranca á los bienes esa condicion de trasmisibles haciéndolos inalienables; de donde viene á resultar que en lugar de disponer de su patrimonio para después de su muerte, distribuyéndolo como mejor le parezca entre los vivos, lo que hace en realidad de verdad es dejar una série de usufructos vitalicios, una especie de dominio útil que es el que se trasmite á los sucesores, y reservarse, llevándole consigo á la tumba, un dominio eminente que es permanente y eterno miéntras es él mismo transitorio y pasajero. Lo único á que el propietario tiene derecho es á distribuir la propiedad libremente en cantidad y en calidad, si cabe decirlo así, esto es, dando á éste y á aquél distinta porcion de su haber ó dejando al uno su goce y disfrute miéntras viva y al otro el dominio con esta limitacion temporal de su ejercicio, pues al hacer esto ni priva á las cosas de esa cualidad esencial, porque quedan siendo trasmisibles y enajenables, ni él se reserva derecho alguno, puesto que todos quedan plenamente trasmitidos en el momento de su muerte (1).

Ni vale tampoco decir que la propiedad vincular es medio para el cumplimiento de fines, no sólo individuales, sino sociales, porque este argumento tiene valor respecto de las *fundaciones*, de la llamada propiedad *amortizada*, que en su lugar examinarémos, pero no de las vinculaciones, que después de todo no cumplen tampoco ningun fin social. Se ha pretendido que producian en este respecto grandes bienes en cuanto servian de condicion á la subsistencia de la aristocracia, pero precisamente el estudio que acabamos de hacer demuestra que las vinculaciones nacen cuando aquélla decae, cuando desaparece la importancia política de la nobleza, la cual tenía en la Edad Media, por lo mismo que constituia un verdadero cuerpo de funcionarios propietarios, un carácter que en la época que estudiamos pierde en todas partes ménos en Inglaterra, y entónces es cuando nacen las vinculaciones, y nacen, no para cumplir un fin social ni político, sino para satisfaccion de un interés puramente familiar, cual era el vano intento de conservar el lustre y los blasones de la familia. Todavía hay hoy

(1) Véanse los *Estudios jurídicos y políticos*, de F. Giner, pág. 51.

Digitized by Google

quien dice que las vinculaciones tienen profundas raíces en el corazon del hombre, que le han inducido «á gozar poco y trabajar mucho» (1) para que sus descendientes puedan volver la vista atrás y contemplar con orgullo y emulacion al antepasado que ha merecido ocupar un sitio de honor en la historia de su país:

Non omnis moriar, multaque pars mei
Vitavit Libitinam.

Al escritor que esto afirma, encontrando que el opuesto sentimiento de igualdad queda en verdad más satisfecho cuando «generaciones tras generaciones caen en la tumba olvidadas y confundidas bajo el uniforme nivel de la insignificancia,» puede contestarse con las siguientes palabras de Thiers: «En las sociedades modernas, en que se suscita la envidia contra las instituciones aristocráticas, lo mejor que un Gobierno sensato puede hacer es dejar obrar á las leyes de la naturaleza humana, sin mezclarse para nada en en el asunto: ellas conducen al hombre libre á Dios, y después de Dios á otro culto, al de los antepasados. Hágase lo que se quiera ó no se haga nada, el gran guerrero, el gran magistrado, el sabio ilustre, legarán á sus descendientes una consideracion por virtud de la que se distinguirán de la muchedumbre, y la cual les ahorrará, cuando tengan mérito, la más séria de las dificultades que el mérito encuentra en el mundo: la de obtener la primera mirada del público. No hay necesidad de que las leyes intervengan para que eso suceda, porque no son las leyes escritas sino la naturaleza la que ha producido la aristocracia de todos los pueblos y sobre todo la de las Repúblicas. La naturaleza habia creado la aristocracia de Venecia mucho ántes de que élla pensara en atribuirse por medio de las leyes derechos particulares. El tiempo forma en todas partes las aristocracias (2); lo que hay que hacer es no caer en el ridículo de hacerse una

(1) *To scorn delights and live laborius days. Monarchy and democracy*, por el Duque de Somerset, cap. 13

(2) El Conde de Molé decia en la Cámara de los pares de Francia, en 1826: «Crear, restablecer una aristocracia es un secreto que hasta ahora sólo ha conocido un legislador, que es el tiempo.»

Digitized by Google

por sí mismo, ó cuando más impedir, si en tal tentacion pudieran caer en el porvenir, el que se arroguen privilegios exclusivos» (1).

Las vinculaciones, sobre ser contrarias al derecho racional por contradecir la naturaleza esencial de la propiedad, en cuanto secuestran cierto número de cosas del comercio humano y hacen á ciertos indivíduos incapaces para este órden de relaciones, léjos de ser favorables á la institucion de la familia, la historia demuestra cómo los males producidos por la desigualdad injusta nacida de los principios de primogenitura y de masculinidad, que establecen diferencias indefendibles entre los sexos y las edades, se agravaron con la inalienabilidad, contraria á todo principio de derecho y á todo interés (2). «Si se quiere apretar los lazos de la familia, es preciso presentarla á los hombres como la fuente de toda fuerza y de toda virtud, unir á los hermanos por medio de la igualdad en vez de dividirlos por el privilegio, y mejorar las costumbres en vez de corromper la ley» (3).

Si alguna ventaja pudiera obtenerse por medio de la vinculacion, como se ha pretendido demostrar con el ejemplo de Inglaterra por la vida próspera que allí alcanza todavía la aristocracia y por la funcion política que desempeña, esos bienes cabe alcanzarlos con la libertad de testar, puesto que haciendo uso de élla puede el padre dar medios y condiciones de vida al hijo que nazca con esta vocacion, miéntras que con la vinculacion los confiere el fundador á una série sucesiva de generaciones que quedan encadenadas á su voluntad y por virtud de cuyo hecho el patrimonio va á manos de quien puede tener ó no capacidad y vocacion para el desempeño de esas funciones sociales y políticas. «Lo que tiene de odioso,

---

(1) *Histoire de Consulat et de l'Empire*, vol. 8°, lib 28.

(2) Un miembro de la Cámara de los pares de Francia presentó al proyecto de 1826 una enmienda para que los vinculistas fueran obligados, como en España, á dar alimentos á los hermanos que estuvieran en la indigencia, la cual, á peticion del Gobierno, no fué admitida; y entónces el Vizconde de Lainé, decia: «Rechazar la adicion, es crear una sustitucion de *miseria* al lado de una sustitucion de riqueza inagotable.»

(3) Boissard, *ob. cit.*, cap. 2°.

Digitized by Google

decia el Conde de Molé, el privilegio de la primogenitura, es que lo confiere el azar: las virtudes y el talento pueden hacer á uno par de Francia, pero no pueden hacer de él un primogénito» (1).

Finalmente, innecesario es hablar de los efectos que produjeron las vinculaciones bajo el punto de vista económico, dando lugar al abandono por parte de los poseedores, que no tenian ningun interés en cultivar las fincas, esto es, que no podian sentir el deseo de sacrificar el presente al porvenir y trabajar en la mejora del cultivo, como dice Rossi. De ahí el estancamiento, la improductibilidad de la tierra, los males, en fin, que están acusando así la série de reformas acordadas por las Ordenanzas reales en todas partes, como las fundadas quejas de los escritores que no eran sino eco del sentimiento público.

Terminemos este capítulo haciendo constar que, á consecuencia del carácter que reviste la época de la monarquía, al terminar ésta, queda el derecho de propiedad conservando sólo vestigios del régimen feudal en el órden político y manteniéndose casi íntegro en el órden civil; que gran porcion de la riqueza se encuentra amortizada en manos de la Iglesia y de otras personas sociales, y que parte de los patrimonios privados están organizados en las vinculaciones.

(1) En 1826, en la Cámara de los Pares.

Digitized by Google

CAPITULO XV

ÉPOCA DE LA REVOLUCION

I —ANTAGONISMO ENTRE LOS HECHOS Y LAS IDEAS.

Causas del mismo en todo el órden jurídico y político; las revoluciones. Puntos en que se mostraba en la esfera del derecho de propiedad; fuentes de que se derivaban las nuevas aspiraciones; influjo de los romanistas, de los economistas, de los filósofos y de los políticos; reformas que propusieron; su clasificacion en dos grupos.

El Renacimiento del siglo XV, la Reforma religiosa del XVI y la aparicion de la Filosofía moderna en el XVII vinieron á dar sus frutos en aquel inmenso movimiento científico que da carácter á la segunda mitad del XVIII. Si Bacon y Descartes en la Filosofía, Bossuet y Vico en la Historia, Quesnay y Adam Smith en la Economía política habian dado un nuevo impulso á la actividad intelectual en cada una de estas esferas de la ciencia, por lo que hace al órden jurídico basta recordar lo que significan los nombres de Alciato, Cujas y Donneau en el derecho romano, Dumoulin en el germano, Domat, D' Aguesseau y Pothier en todo el positivo, Leibnitz, Grocio, Puffendorf y Thomasius en el natural, Montesquieu y Filangieri en la legislacion, Maquiavelo y Baudin en el derecho político, Beccaria en el penal, Voltaire, Rousseau y los enciclopedistas

Digitized by Google

en el sentido general jurídico y político, para comprender, segun hemos dicho con otro motivo (1), cómo bajo la inspiracion de los criminalistas de Italia, de los filósofos del derecho de Alemania, de los fisiócratas y enciclopedistas de Francia, de los economistas y moralistas de Inglaterra y Escocia y de los regalistas de España y Portugal se formula una série de aspiraciones y nuevos conceptos de la Sociedad, del Estado y del Derecho. Por esto entónces aparece aquella pléyade de reyes y ministros reformistas: Federico de Prusia, Catalina de Rusia, María Teresa y José II de Austria, Leopoldo de Toscana, Cárlos III de España, Tanucci, Turgot, Pombal, Aranda y Campomanes, que aspiran á satisfacer la necesidad de atender en parte á los nuevos ideales corrigiendo y modificando lo existente.

Encontramos á la sazon, en la esfera de la realidad, que en el órden político el absolutismo habia sustituido al régimen de la Edad Media, pero en el social continuaba la desigualdad que de esta procedia, puesto que si el clero y la nobleza habian perdido el poder, conservaban ambas clases su propiedad privilegiada, dejando la segunda de ser guerrera para convertirse, no en política, salvo en Inglaterra, sino en cortesana y familiar, trasformacion á que corresponde, segun hemos visto, la sustitucion de los feudos por las vinculaciones. De aquí resultaba una antinomia entre los hechos y los principios, puesto que aquellos se resumian en dos palabras: *absolutismo* y *privilegio*, miéntras que las aspiraciones envueltas en éstos se formulaban en estas otras: *libertad* é *igualdad*, y como no fueron bastantes á cegar ese abismo y restablecer la armonía que debe existir entre el pensamiento y la realidad, las reformas que se hacen en casi toda Europa al terminar el siglo XVIII bajo el impulso de esos reyes y de esos ministros de que acabamos de hablar, viene la revolucion francesa, la cual, bajo el influjo principalmente de una corriente filosófica que comienza en Grocio y termina en Rousseau, y de otra históricia que empieza en Maquiavelo y concluye en

(1) *La Constitucion inglesa y la política del Continente*, pág. 158.

Digitized by Google

Montesquieu, proclama la igualdad en aquel país en que, como dice Gneist, «los campesinos pagaban, los empleados cobraban y el clero y los nobles gozaban;» y proclama la libertad, levantando primero la monarquía constitucional y después la república, en la patria de aquel rey que dijo: *El Estado soy yo*. Hallábanse á la sazon frente á frente: las nuevas generaciones, que acariciaban ideales completamente incompatibles con la realidad, y de aquí su menosprecio por la tradicion, y los favorecidos por lo existente, y de ahí sus inverosímiles pretensiones y su antipatía á las de los innovadores y reformadores. La víspera de la revolucion, en tiempo del mismo Turgot, hacen los privilegiados aquella declaracion «que ha llegado á ser famosa, de que el pueblo no tiene más mision en la tierra que la de servir y pagar, y que esta es la única parte de la Constitucion que el rey no puede alterar.» (1). No es extraño por lo mismo, que sus contradictores fueran demasiado allá en el opuesto sentido. «Se acusa, dice Passy, á la filosofía del siglo XVIII de haber provocado el desprecio sobre las tradiciones y las creencias más dignas de respeto, y cierto que la acusacion es fundada en parte; pero una cosa que no hay que olvidar es que aquella filosofía no fué más que un fruto natural de la atmósfera en que nació. Es efecto inevitable de las injusticias sociales, siempre que la autoridad las cubre con su sancion, imprimir á las ideas una direccion fecunda en desatentados y subversivos descarrios. ¡Recordemos lo que era Francia bajo el reinado de Luis XV! Al pié de la escala, un pueblo privado de todo derecho, miserable objeto de todas las arbitrariedades, devorado por la miseria, temblando siempre ante las exigencias del fisco, temblando tambien ante las de los señores cuyas tierras cultivaba, reducido á esconder los ahorros que temia verse arrebatar por poco que pudiese sospechársele de haber logrado sacar de

(1) En las representaciones que redactó el Parlamento, con ocasion del edicto sobre la *corbea* y que, dice Passy, son curiosas por «cuanto demuestran hasta qué grado de violencia y de ineptitud pueden conducir á hombres de entendimiento cultivado, el orgullo de casta y el egoismo de los intereses privados». *De las formas de Gobierno*, trad. esp. por D. Eugenio Ochoa, pág. 249.

Digitized by Google

sus sudores algo más de su cotidiano sustento; un poco más arriba, clases libres de enriquecerse, pero no de salir de su condicion, sometidas á reglamentos que, haciendo á las más de las industrias patrimonio exclusivo de gremios cerrados, atajaba su vuelo y no dejaba á los pobres la facultad de elegir su género de trabajo; encima y grandemente separados de la muchedumbre, órdenes engreidos con sus inmunidades y privilegios, y que los defendian con obstinacion en lo que tenian de más opresivo y más perjudicial á los intereses de todos, por poco provecho pecuniario que sacasen de éllos; por último, en la cima, el elemento oficial de los dignatarios de la Iglesia y de la Corte, los altos personajes del Estado, ostentando un desenfrenado lujo, y disputándose las liberalidades y los favores de un amo á quien perpétuas necesidades de dinero asociaban á las más vengonzosas especulaciones. Cierto que los magnates distaban mucho de rescatar con la dignidad de su conductad el vicio de las instituciones cuyo provecho recogian, y natural era que el espectáculo de tales iniquidades y de tamañas corrupciones suscitase en gran número de generosos ánimos las rebeliones que los arrastraron más allá de los caminos de la razon y de la verdad. Como quiera, el pensamiento popular y la filosofía del siglo XVIII concordaron en un punto esencial, en el ódio al régimen establecido y en el deseo de alcanzar su reforma.» (1). Hé aquí por qué la divisa de Mirabeau: «*guerra á los privilegios y á los privilegiados*,» fué la de la revolucion.

Pues bien: este antagonismo que se observaba entre los hechos y las ideas con relacion á todo el órden jurídico y político, mostrábase asimismo en la esfera particular del derecho de propiedad, comenzando por la naturaleza de éste, que se consideraba entónces como mero producto de la ley positiva (2), cosa que no debe maravillarnos cuando se creia que la so-

(1) *Ob. cit.*, pág. 243.

(2) «La ley sola constituye la propiedad,» dice Mirabeau. «El establecimiento de la sociedad, las leyes convencionales, hé aquí la única, la verdadera fuente del derecho de propiedad,» dice Tronchet. «La propiedad y la ley han nacido juntas y morirán juntas; ántes de haber leyes, no habia propiedad; suprimid aquéllas, y ésta cesa de existir,» dice Bentham. Y en nuestros mismos dias Laboulaye ha dicho: «las leyes, no solamente protejen la propiedad, sino que ésta nace por su ministerio.»

Digitized by Google

ciedad misma surgia del *pacto*, esto es, de un acto de la voluntad del hombre. Predominaba en las esferas de las ideas un sentido *individualista*, que llevaba á mirar con antipatía todas las formas de la propiedad colectiva; un sentido *unitario* del dominio, que conducia á condenar la distincion de éste en útil y directo, característica del feudalismo; y un sentimiento de *igualdad*, que era incompatible con los principios de masculinidad y de primogenitura, tanto como las vinculaciones lo eran con el de *libertad*, que compartia con aquel otro la conciencia social de aquellos tiempos. Además, como los pensadores de esta época verificaban todas sus investigaciones en una esfera puramente racional, revestian las soluciones que daban á los problemas sociales y políticos una sencillez y una unidad que contrastaban grandemente con los opuestos caractéres que mostraba en la realidad el derecho civil y que eran herencia del feudalismo.

No era todo esto en verdad debido á principios nuevos, puesto que esas ideas y esas aspiraciones procedian de fuentes muy distintas. De un lado se derivaban de las doctrinas en que se habian imbuido los *romanistas* bajo la inspiracion del sentido unitario y absoluto del dominio de la legislacion del pueblo rey, del *jus utendi et abutendi*; y de otro, si los *economistas* afiliados á la escuela fisiocrática, que miraban la tierra como primera y principal fuente de produccion, hicieron por lo mismo la guerra á todas las cargas y gabelas que la hacian en parte infructífera, los partidarios de Adam Smith, al considerar como fuente de aquella el trabajo, no podian mirar con buenos ojos instituciones que, léjos de estimularle, brindaban á la ociosidad, y que sobre eso estorbaban el libre comercio por ellos tan preconizado. Además, indirectamente los *filósofos* influian con su sentido general en este órden de la propiedad como en todos los demás, y los *políticos* encontraron que era terreno adecuado para dar la batalla á la aristocracia y á la Iglesia esta esfera en que eran todavía ambas poderosas.

Por virtud de la accion de todas estas energías, la revolucion encaminó sus esfuerzos á destruir todos los privilegios del feudalismo que quedaban todavía en pié en la esfera del de-

Digitized by Google

recho civil; á abolir las vinculaciones, contra las cuales hicieron valer, además de los argumentos aducidos en la época anterior por los escritores contemporáneos, otros que se derivaban de las nuevas ideas; y á acabar en todo ó en parte con la propiedad colectiva, así civil como eclesiástica, incompatibles ambas con el sentido individualista entónces predominante.

Véase, pues, cómo habia realmente un profundo antagonismo entre los hechos y las ideas en la esfera del derecho de la propiedad que es la que nos importa. No hacemos aquí más que exponer el sentido general de las doctrinas como precedente histórico de las reformas llevadas á cabo en la época actual; al final dirémos nuestro juicio acerca de éstas y de la obra que inspiraron.

Estas ideas debian conducir necesariamente á la negacion del régimen antiguo así en el órden político como en el civil, pero con la diferencia de que en aquél era preciso crear algo nuevo, y así lo hizo la revolucion, miéntras que en éste bastaba para satisfacer las necesidades que á la sazon se sentian, volver á lo antiguo, puesto que de lo que se trataba en primer término era de suprimir todo el derecho excepcional que se habia ido formando durante la Edad Media y en la época de la monarquía, y llevar el sentido igualitario é individualista al derecho de propiedad, y para ello era suficiente borrar todas esas excepciones del derecho comun é inspirarse en éste, el cual, aunque tradicional é histórico, conformaba con el sentido entónces dominante, sobre todo por la gran parte que en él habia cabido á la legislacion romana á causa de su concepto unitario y absoluto del dominio. Por esto, la obra principal de la revolucion en la esfera del derecho civil ha sido *negativa*, consistiendo en suma en destruir lo que quedaba en pié del régimen feudal y acabar con la desvinculacion y con la amortizacion. Mas como en el órden social aparecen constantemente nuevas necesidades que exigen del derecho condiciones de vida, algo *positivo* se ha llevado tambien á cabo; y de aquí los dos grupos de reformas que vamos á estudiar en el capítulo inmediato y en el siguiente.

Digitized by Google

II.—REFORMAS DE CARÁCTER NEGATIVO.

1.—*Destruccion del feudalismo.*—Desaparicion de los vestigios que quedaban de la fusion de la propiedad con la soberanía.—Dificultades que ofrecia el problema en la esfera del derecho civil; distincion fundamental que en todas partes se hace. —Suerte de las distintas formas de propiedad ántes existentes; propiedad servil; id. villana ó censual; bienes nobles.—Carácter general de las reformas llevadas á cabo en este órden y juicio de las mismas.

Hemos visto en el capítulo anterior cómo fueron desapareciendo las notas características del régimen feudal, sobre todo la más importante de éllas, la fusion de la propiedad con la soberanía. Por esto, poco quedaba por hacer en lo que se refiere al órden político, y eso lo ha llevado á cabo la revolucion aboliendo las jurisdicciones señoriales, el derecho de exigir impuestos y otros análogos que todavía subsistían. Inspirándose en este mismo principio que tendia á reivindicar para el Estado todo cuanto hiciera relacion al ejercicio de las funciones propias del mismo, se han suprimido tambien los *oficios enajenados* que contradecian aquél de igual modo que los feudos. Así han desaparecido por completo los últimos vestigios que quedaban de esa confusion de las relaciones públicas con las privadas, tan característica de la Edad Media.

Más difícil era la empresa en la esfera del derecho civil, sobre todo por las condiciones en que se habia desarrollado el feudalismo. No merecian igual consideracion las concesiones hechas en recompensa de servicios reales prestados á la patria, las donaciones de reyes más ó ménos discretos y que se inspiraban en móviles más ó ménos levantados y las usurpaciones de los señores que habian ido ensanchando por la astucia ó por la fuerza sus privilegios; y además estaban en muy distinto caso los que desde su orígen habian sido propiamente derechos que aquellos otros que, ejercitados un dia en representacion de la autoridad pública, se habian confundido con los primeros, dando lugar, por ejemplo, á que los que en un principio habian sido impuestos ó tributos del Estado se convirtieran en cargas reales en favor y para provecho de los señores. Igualmente, si habia relaciones de derecho derivadas de la servidumbre y del ejercicio de facultades propias del Estado, ha-

Digitized by Google

bíalas tambien que procedian de contratos hechos por aquellos precisamente para mejorar la condicion de los terratenientes, como cuando convertian los siervos en censatarios, ó de otros celebrados por propietarios completamente extraños al régimen feudal.

Por esto no era de esperar que se llevaran á cabo las reformas en este órden con una parsimonia y un miramiento que no consentia la imposibilidad de discernir claramente unos casos de otros; pero muestra que se reconocia la diferencia manifiesque habia entre éllos la distincion fundamental que se hace en todas partes (1), en Italia como en España, en Francia como en Alemania, entre los derechos que tenian los señores, derivados de la servidumbre ó del ejercicio de facultades y atribuciones propias del Estado, y aquellos otros que correspondian á propietarios extraños al régimen feudal y procedian de la libre concesion de un fundo. Por lo general, la revolucion, partiendo de esta distincion como base, ha suprimido los unos y ha hecho redimibles los otros, por considerar que los primeros no podian subsistir siendo completamente contrarios á todo principio de justicia, y que los segundos se debian trasformar para devolver á la tierra la libertad al propio tiempo que la adquirian las personas.

Pero esa distincion, que con este ó aquel nombre se encuentra en casi todas partes, no era siempre fácil de hacer, porque al lado de derechos que manifiesta mente entraban en uno de los dos grupos que comprendia, habia otros de carácter dudoso, y no era cosa llana determinar si eran señoriales ó territoriales, si se derivaban de la tierra ó del poder, si eran rentas ó impuestos, si nacian de la fusion de la soberanía con la propiedad ó de un contrato. De aquí la distincion entre el feudalismo *dominante* y el *contratante*, que hizo la Constituyente en Francia, ó entre señoríos *jurisdiccionales* y señoríos *solariegos* que hicieron las Córtes de 1812 en España.

El problema se ha resuelto de distinto modo segun los

(1) Ménos en Rusia y en Inglaterra; allí, porque no existia propiamente el feudalismo; aquí, por una razon en cierto modo contraria.

Digitized by Google

pueblos y tambien segun el momento en que se ha llevado á cabo la reforma, y de ahí la mayor ó menor consideracion que se ha tenido con los señores que estaban en posesion de esos derechos, y consiguientemente la tendencia unas veces á incluirlos en un grupo, otras en el opuesto, consistiendo principalmente la diferencia en que segun esas circunstancias de tiempo y de lugar la *presuncion* de que se ha partido, ha sido ya la favorable á los señores, ya la favorable á los cultivadores de la tierra, la trascendencia de lo cual salta á la vista, porque, dada la dificultad de precisar el orígen de tales derechos y de tener á mano medios de prueba, se comprenden bien las consecuencias que habia de traer el que el legislador se inclinara de uno ó de otro lado.

Bajo la inspiracion de este sentido, la revolucion ha llevado á cabo en el derecho de propiedad reformas cuya naturaleza se alcanza fácilmente sin más que recordar la suerte que ha cabido á cada una de las clases de la misma ántes existentes. La *servil* acabó con la abolicion de la institucion que le servia de base, y en su virtud los que cultivaban la tierra se han hecho propietarios de élla, con ó sin indemnizacion á los antiguos dueños, y cuando ésta se ha acordado, en una forma que varia segun los países, como se verá más adelante, puesto que en unos ha consistido en precisar y concretar las cargas afectas á la tierra, y áun en reducirlas á una renta en dinero ó en especie, y luégo hacerlas redimibles; y en otros, en una distribucion de la propiedad entre los señores y los siervos, en virtud de la que éstos se han hecho dueños absolutos de la parte que se les concedia, y aquéllos á su vez se han hecho tambien dueños de la otra porcion en la cual realmente tenian los siervos algun derecho.

La propiedad *villana*, aparte de que ha cesado por completo esta denominacion, como consecuencia de haber sido abolida la distincion entre nobles y plebellos, ha experimentado tambien una grandísima trasformacion, como tenia que suceder dada la viva antipatía que se manifestó, sobre todo en el primer período de la revolucion, contra todo género de instituciones censuales. Segun el orígen de los derechos que

Digitized by Google

en ella tenian los señores, han sido unos suprimidos y otros respetados, pero en todo caso, éstos se han hecho redimibles, estimando que no cabia transigir con el carácter permanente de estas cargas que gravaban la propiedad. Muéstrase este sentido en el Código Napoleon, que guarda un silencio casi absoluto sobre estas instituciones (1); si bien las encontramos hoy todavía, como ha hecho notar Lefort, en Austria, Italia, Holanda, Bélgica, España, Portugal, Alemania, Inglaterra, Dinamarca, Suecia y Noruega, con los nombres de arrendamientos á largo plazo, hereditarios ó vitalicios, enfitéusis, derecho de superficie, censo, *treudo*, *livello*, *aforamento*, *becklemregt*, etc. Pero la tendencia manifiesta de la legislacion en la época actual ha sido á borrar la distincion del dominio en directo y útil, haciendo desaparecer este dualismo en provecho del segundo de aquellos dominios, siendo así, como dice Lehr, el dominio directo, la sombra de la propiedad, sacrificado á la realidad de las cosas. El Código de Zurich en su art. 355 prohibe gravar la propiedad territorial con cargas reales perpétuas, y declara redimibles las existentes; la ley bávara de 4 de Julio de 1848, en su art. 17, veda terminantemente la concesion de la propiedad con la reserva del dominio directo; y la ley prusiana de 2 de Marzo de 1850, de que más adelante hablaremos, declara que en el caso de trasmision, por muerte, del dominio de bienes raíces, sólo se autoriza la de la plena propiedad.

En cuanto á los bienes *nobles*, los que fueron respetados dejaron de revestir caractéres excepcionales para entrar de lleno en el régimen general del derecho comun, lo cual tuvo lugar, no sólo por virtud de las reformas que ahora examinamos, sino tambien por las referentes á las vinculaciones que habian dado á esta propiedad en la época de la monarquía un carácter propio. Por esto ha desaparecido, sin que queden de ella más que vestigios sin importancia y en alguna comarca,

(1) En los últimos tiempos ha habido una reaccion favorable á estas instituciones, como la que revela el Código civil portugués que reconoce y consagra varias formas de censo.

Digitized by Google

la distincion entre bienes nobles y villanos, miéntras que subsiste la division de los mismos en muebles é inmuebles, fundada en la naturaleza, de carácter permanente por lo mismo, y sin que implique la aplicacion de distintos principios jurídicos á cada grupo de éllos. De esto es una excepcion en cierto modo la Gran Bretaña, donde, segun veremos, en lugar de fundirse en el derecho comun el excepcional del feudalismo, éste se extendió á toda la propiedad inmueble, causa del valor propio y singular que tiene en aquel país la distincion de los bienes en *reales* y *personales*, que determina dos esferas de derecho independientes, regidas por distintos principios, sobre todo en materia de sucesiones (1).

En resúmen: las reformas llevadas á cabo por la revolucion en este órden condujeron á la *unidad de derecho* mediante la abolicion del excepcional creado por el feudalismo; á la *unidad del dominio,* esto es, á la propiedad libre, completa y alodial, mediante la consolidacion del directo con el útil; y á la consagracion del *derecho absoluto* del propietario, mediante la destruccion de todas las limitaciones que ántes se habian puesto al disfrute, cierre, acotamiento, etc., de la tierra y la vuelta al *jus utendi et abutendi* de los romanos. Pero nótese que, como deciamos más arriba, todas estas reformas tienen un carácter pura y exclusivamente *negativo,* puesto que la revolucion no ha creado un derecho nuevo en este órden; ha borrado tan sólo el excepcional que existia para afirmar un derecho comun, igual y el mismo para toda la propiedad, el cual no ha sido otro que el tradicional ó histórico, esto es, el romano ó el germano, principalmente el primero.

La diversidad de juicios que ha merecido la obra de la legislacion moderna en este órden, revela bien la dificultad de formular uno imparcial. Las evoluciones cercanas de las instituciones, sobre todo las sociales, y más aún las que se refieren á

(1) Ya comienza á apuntar el deseo de acabar con esta distincion, que es una de las causas de las inconcebibles dificultades que se oponen en Inglaterra á la enajenacion de los bienes reales y que forma singular contraste con la facilidad con que se verifica la trasmision de los personales. (Véase la nota 1ª de la página 241).

Digitized by Google

la propiedad, no suelen ser estimadas con la serenidad de espíritu con que se juzgan y censuran las lejanas. Testigos presenciales de estas reformas los que las estudian y critican, y en éllas vencedores ó vencidos, favorecidos ó perjudicados, no siempre logran contemplarlas á la luz de un criterio justo é imparcial. Los unos, estimando inatacables y merecedores de un absoluto respeto los que llaman derechos adquiridos, no ven sino la espoliacion en la supresion y trasformacion de los derechos señoriales; los otros, convencidos de la justicia manifiesta é indudable que inspiraba la obra llevada á cabo, son poco escrupulosos al juzgar los medios que al efecto se emplearon.

No sería en verdad justo confundir los distintos puntos que estas reformas comprenden. Aquellas que se dirigian á borrar en absoluto y para siempre la institucion de la servidumbre, á concluir con la confusion de la propiedad con la soberanía, y á devolver á la propiedad algunas de sus condiciones esenciales negadas en el antiguo régimen, no podian quedar en suspenso ni detenerse ante la consideracion de esos llamados derechos adquiridos. No cabe término medio entre lo justo y lo injusto, ni cabe confundir los errores con los absurdos, las injusticias con las iniquidades, las diferencias de forma con las de esencia; y así como nadie es osado á oponer los derechos del amo á la abolicion de la esclavitud, no era dado tampoco oponer á esta série de reformas aquellos otros en cuya posesion estaban los señores. Por esto, enhorabuena que se censure, por ejemplo, el espíritu que inspiró á la Convencion francesa cuando, llevada de su ódio al régimen feudal, se olvidó de la justa distincion hecha por la Constituyente entre el feudalismo *dominante* y el feudalismo *contratante*; pero reconózcase que ese deslinde que en todas partes se hace, muestra bien á las claras que léjos de guiar un espíritu ciego á la revolucion, ha procurado distinguir entre unos y otros casos, entre unas y otras circunstancias, entre unos y otros derechos. Además, no debe echarse en olvido el influjo inevitable que ha debido ejercer en el ánimo de los reformadores el orígen de las instituciones, lo más ó ménos largo de su duracion y las recíprocas relaciones

Digitized by Google

que han determinado entre las distintas clases sociales, cuyos intereses se encontraron frente á frente en un momento dado. Así, por ejemplo, estaban en muy distinto caso los señoríos jurisdiccionales derivados de remotísimos tiempos, debidos á causas que si unas veces fueron buenas, otras no, ni áun históricamente consideradas, y cuyos deplorables efectos sintieron durante siglos los que venian labrando y cultivando la tierra sin fruto para ellos mismos, que los *oficios enajenados*, que eran de ayer, habian sido adquiridos mediante el pago de cantidades recibidas por el Tesoro público para atender á sus necesidades, y que, si bien contradecian como los feudos un principio fundamental de derecho, no habia aquí de por medio una clase que fuese víctima de ese error.

2.—*Desvinculacion.*— Analogías y diferencias respecto de la anterior reforma.—Distintos procedimientos empleados para abolir las vinculaciones.—Predominio de las legítimas respecto de la libertad de testar.—Juicio de esta reforma.

Las vinculaciones, aunque han venido al suelo envueltas en las ruinas del régimen feudal, encerraban un problema muy distinto del que tuvo por objeto la destruccion de éste. En primer lugar, tenian aquéllas una relacion indirecta con el órden político, en cuanto, si bien servian de condicion para la existencia de una aristocracia que conservaba más influencia social que poder político, no llevaban anejo, al contrario de lo que sucedia con la propiedad feudal, ningun género de autoridad. Luego, si bien es verdad que las vinculaciones se empleaban para mantener subsistente una clase social, ni separaban á ésta de las demás por límites infranqueables sólo por virtud de ese hecho, como lo muestran los mayorazgos cortos que precisamente por eso desnaturalizaron la institucion, ni ésta producia un daño inmediato para la generalidad de los ciudadanos; de todo lo cual resultaba que la comunidad, interesada directamente en la destruccion de lo que quedaba en pié del feudalismo, sólo lo estaba indirectamente en la abolicion de las vinculaciones. Sin embargo, de cualquier modo, era este un derecho excepcional, creado, es verdad, no en favor de unos cuantos y en daño de todos los demás, sino más bien en favor

Digitized by Google

de un miembro de la familia con perjuicio de todos los otros; y como además venía en la práctica á producir los males de que en el capítulo anterior hemos hablado, los cuales naturalmente trascendian al interés social, como trasciende todo cuanto á la propiedad hace referencia, de ahí que la revolucion no pudiera ménos de poner mano en las vinculaciones, atacadas por los legistas á causa de su carácter de inalienabilidad, por los economistas por lo que contradecian la libre circulacion de la riqueza, por los filósofos en cuanto eran contrarias al principio de igualdad, y por la opinion pública en general, porque se oponian á todos los sentimientos á la sazon predominantes en la sociedad. Así han caido tambien, aunque la revolucion no ha mostrado respecto de éllas la profunda antipatía que le inspiraban los vestigios del feudalismo, y por eso ántes puso mano en éstos que en aquéllas.

En unos países, las vinculaciones han sido abolidas por completo; en otros, se han empleado los mismos temperamentos que, segun hemos visto en el capítulo precedente, se empezaron á poner en planta en la época anterior, tales como prohibir las sustituciones perpétuas y consentir las temporales, vedar la creacion de vínculos nuevos dejando que concluyeran los existentes por extincion, limitar la facultad de establecerlos á la parte de que el testador podia disponer por última voluntad, señalar un límite máximo y mínimo al valor de los bienes vinculados, hacer á éstos enajenables así como responsables por las deudas contraidas por los poseedores, etc., etc. Donde se han abolido por completo, se ha llevado á cabo, ya haciendo desde luego absolutamente libres los bienes y absoluto el derecho en éllos de los que á la sazon los poseian, sin consideracion ni miramiento alguno á los futuros sucesores, ya limitando esa declaracion á una parte mayor ó menor de los mismos para que el resto pasara al heredero inmediato haciéndose ya en él completamente libres. Pero de todas suertes, es de notar que, si bien quedan todavía las vinculaciones en algunos países, como en la Gran Bretaña y en determinadas comarcas de Alemania, puede decirse que con el carácter de absoluta inalienabilidad que es el propio de esta institucion, no

Digitized by Google

existen hoy en ninguna parte, puesto que por uno ú otro camino, con estos ó aquellos requisitos, es posible la enajenacion de los bienes.

Dos principios podian afirmarse al destruir las vinculaciones: el de libertad de testar y el de las legítimas. La revolucion en casi todas partes ha mantenido el segundo, no derivándole de la copropiedad de la familia, como en otros tiempos se derivó, y con razon, puesto que es una consecuencia lógica del mismo, sino más bien porque lo encontraba ya establecido, porque habria sido una transicion demasiado brusca pasar de la vinculacion á la libre testamentifaccion; por temor tambien á que se hiciera de ese derecho un uso tal que viniera á producir algunos de los inconvenientes de las vinculaciones, como ha sucedido y está sucediendo en la Gran Bretaña, y más que nada quizás por una razon de carácter puramente utilitario, esto es, por temor al abuso en otros sentidos de parte de los testadores.

Ahora bien; la reforma en este punto tiene un carácter comun con las anteriores en cuanto es tambien negativa; pues que consistió, en suma, en suprimir lo que era asimismo un derecho excepcional creado en la época de la monarquía, y someter todos los bienes al derecho comun, al derecho general que regía la propiedad toda.

¿Ha sido justa y conveniente la desvinculacion? Como la anterior ha sido objeto de juicios muy distintos y encontrados. Hay quien halla que tambien con élla se ha violado el derecho de los llamados en el porvenir á suceder en los bienes vinculados; á lo cual opusieron otros desde el primer momento la distincion fundamental, cuya exactitud no puede desconocerse, entre lo que es un *derecho* y lo que es una *expectativa*. Si ésta consiste en la esperanza de lograr algo verificándose la oportunidad que se desea; si es el derecho y accion que uno tiene á conseguir alguna cosa en adelante, como empleo, oficio ó herencia, en el que debe suceder ó que le toca á falta de poseedor, es manifiesto que eso y no un derecho es lo que tenian los llamados á heredar en los bienes vinculados. De otro modo vendria á resultar que tampoco sería lícito convertir las vincu-

Digitized by Google

laciones perpétuas en temporales, porque si es derecho perfecto el del sucesor inmediato, no lo sería ménos el de todos los que durante siglos pudieran ser llamados á la sucesion de esos bienes, y por lo tanto se declararia eterna una organizacion dada de la propiedad imponiéndola á las generaciones futuras y haciéndola superior á todas las nuevas necesidades que se sintieran y á todos los nuevos sentimientos que inspirara la vida jurídica de los pueblos. ¿Qué se diría si los países que reconocen hoy la institucion de las legítimas, proclamaran mañana la libertad de testar, y vinieran los descendientes y los ascendientes á oponerse á esa reforma alegando que tenian un derecho á los bienes de que en adelante iba á disponer libérrimamente el propietario? Pues tan absurda como sería semejante pretension, lo era la de los futuros sucesores en los vínculos que querian resistir las reformas que les privaban, no de un derecho, sino de una esperanza más ó ménos fundada. Por esto, si en algunos pueblos, en vez de desvincular toda esa propiedad de golpe, se tomó el temperamento de dejar una parte de élla á los llamados á suceder inmediatamente, no fué sino por un sentimiento de equidad y por una inspiracion del arte de gobernar, que merecen ciertamente alabanzas, pero no porque se debiera respeto alguno á lo que, repetimos, no era un derecho. Además que aquí cabe tambien decir algo de lo dicho respecto de la abolicion del feudalismo. No se trataba de una trasformacion accidental y sí de devolver á la propiedad una condicion esencial de que las vinculaciones la habian privado, y contra esto es evidente que no podia oponerse interés alguno, que un interés y no un derecho era el perjudicado con la abolicion de esta institucion. Prueba de que estaba muerta en el sentimiento público y de que no respondia ni responde ya á ninguna necesidad social, real y verdadera, es, que allí donde una vez suprimida se ha intentado su restablecimiento, tales tentativas han salido completamente frustradas, y que allí donde subsiste todavía, bien se puede asegurar sin temor de equivocarse que tiene contados sus dias.

Digitized by Google

3.—*Desamortizacion eclesiástica.*—Doctrinas respecto del derecho del Estado á legislar sobre la propiedad de la Iglesia.—Qué tenian de comun y qué de distinto la amortizacion y las vinculaciones.—Reformas relativas á las distintas clases de bienes y derechos que constituian el patrimonio eclesiástico; oblaciones; diezmos; desamortizacion de los bienes inmuebles; discusion que sobre este punto tuvo lugar en la Constituyente entre Mirabeau y Maury; principios que inspiraron la desamortizacion eclesiástica.—Juicio relativo y juicio absoluto de la misma.

Si en los siglos XIV, XV y XVI hubo quien defendiera el pró y el contra en cuanto al derecho de los reyes á legislar sobre la propiedad de la Iglesia y á limitar su derecho de adquirir, y si en el XVII ya se habia extendido y arraigado la opinion favorable á esa facultad, en el XVIII no podia caber duda en este punto: ni á los filósofos, que no eran ciertamente muy adeptos á la religion en general y ménos á la católica; ni á los economistas, que veian en la amortizacion de la riqueza análogos inconvenientes á los que producian las vinculaciones, con más la acumulacion de los bienes y la separacion perpétua entre el propietario y el cultivador del suelo; ni á los jurisconsultos y políticos, que, unas veces, invocando las tradiciones del cristianismo primitivo, declaraban que la Iglesia no necesitaba de esa riqueza y mucho ménos de la inmensa que habia llegado á reunir; y otras aducian como razones, que el derecho de aquélla habia nacido de una concesion del Estado, el cual constantemente lo habia limitado y regulado; que además era una persona jurídica cuya existencia estaba á merced del poder público, y que, por lo tanto, una vez suprimidas las corporaciones, sus bienes debian pasar al fisco, cuando no suponian que éstos pertenecian en propiedad á la nacion misma. Además sacaban consecuencias nada favorables al clero del orígen ilegítimo de muchas de esas adquisiciones y del hecho de ser debidas algunas de ellas á donaciones de los reyes que dieron lo que no podian dar (1). De aquí que

(1) No faltaban entónces defensores del derecho de la Iglesia; y por cierto que en España, si en el siglo XVII el Obispo D. Juan Palafox decia á Felipe IV, que desde 1591, en que comenzaron los tributos del clero, contaba la monarquía más desdichas que victorias, habian crecido sus necesidades y se habian aminorado sus reinos y provincias, porque el impuesto sobre la Iglesia y el culto divino es peste

Digitized by Google

parecian sobrar las razones para legislar sobre el patrimonio eclesiástico y para disponer de él; esto es, para que hiciera ahora el estado llano lo que en la Edad Media habian hecho los señores feudales, y en la época siguiente los reyes.

En efecto, no contradecia ménos las ideas á la sazon predominantes la amortizacion que las vinculaciones. Tenía aquélla de comun con éstas la inalienabilidad, aunque por distintos motivos, puesto que miéntras en un caso procedia de la arbitraria voluntad de los testadores que privaban á la propiedad de uno de sus caractéres esenciales, en el otro nacia del hecho de ser el propietario imperecedero, puesto que era el dueño de los bienes una institucion, una corporacion, una fundacion, etc.; y como aún cuando respecto de algunas de éstas no era absoluta la imposibilidad de trasformar su propiedad, porque no lo era tampoco la inalienabilidad, ántes por el contrario, estaba autorizada en ciertos y determinados casos, la verdad es que en el hecho venia á resultar ese inconveniente que producia males tan graves con relacion á la vida económica como la propiedad vinculada. De aquí el hecho importantísimo de la desamortizacion en sus dos grandes ramas, eclesiástica y civil.

Para exponer y juzgar la obra de la revolucion en cuanto á la primera, preciso es que recordemos la distincion, en otro lugar hecha (1), entre los tres géneros de bienes que consti-

---

del real patrimonio, que cuando parece que lo aumenta, lo deshace y consume, en el siglo XVIII el Obispo de Cuenca D. Isidro Carvajal, en tiempo de Cárlos III, se fundaba en razones más valederas, diciendo, que la facultad de adquirir inmuebles es de derecho natural y de gentes así en los eclesiásticos como en los seglares, y no procedia de la ley civil; que las dotaciones piadosas redundaban en bien del Estado, puesto que sus rentas se invertian ordinariamente en hospitales, colegios, limosnas y otros objetos útiles, ó en misas, sufragios y oblaciones que ayudaban á mantener el culto y sus ministros, firme sustentáculo de la república; y que la despoblacion y la decadencia del reino no provenian, en su concepto, de que los naturales diesen su hacienda al clero, pues siendo gratas á Dios estas obras, no debia creer ningun católico que disminuyeran las conveniencias y justos intereses de quien las practicaba; aquellos males provenian del ocio, de la falta de industria y comercio, del lujo, de los vicios que empobrecian é inutizaban para el matrimonio, de la ausencia de los ricos de los pueblos donde tenian sus haciendas, etc. Esta defensa le valió al Obispo el ser reprendido ante el Consejo y que fueran recogidas y archivadas las dos cartas en que la hacia. (Véase Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 10, cap. 7°, § 2°).

(1) Tomo I, pág. 274.

Digitized by Google

tuian el patrimonio de la Iglesia; esto es, las oblaciones, voluntarias en su orígen é impuestas después por la costumbre y más tarde por la ley; los diezmos y primicias que llegaron á ser una obligacion exigida no sólo por la Iglesia, sino además por la autoridad civil, y la propiedad inmueble, compuesta de bienes raíces y derechos reales.

Sobre todos éllos se ha legislado en la época moderna. Las oblaciones, que llegaron á hacerse en cierto modo obligatorias, conocidas entre nosotros con el nombre de *derechos de estola y pié de altar,* no obstante ser realmente la forma de remuneracion que mejor cuadraba con el sentido individualista de la revolucion, fueron en unos países abolidas, en otros reguladas bajo la inspiracion de aquel exaltado sentimiento de igualdad al cual hería la proporcion que guardában los dones otorgados por la Iglesia con los medios pecuniarios de quien los recibia, y tambien del principio, cierto en el fondo, pero mal interpretado, de que eran gratuitas las gracias que aquélla concedia. «Graciosamente recibísteis, dad graciosamente: no lleveis oro ni plata, ni dinero en vuestras fajas, ni alforja para el camino, ni dos túnicas, ni calzado, ni baston.» Y aunque es verdad que el Evangelio dice á seguida: «porque digno es el trabajador de su alimento,» se consideraba éste asegurado con el sueldo señalado por el Estado al sacerdote que fué considerado como un funcionario público.

En cuanto á los diezmos, el clero se ha dejado desposeer de ellos más fácilmente que de los bienes raíces. Como en la célebre noche del 4 de Agosto de 1789 no se suprimieron, sino que se les declaró tan sólo redimibles, á los pocos dias Mirabeau pedia su abolicion completa é inmediata, y entónces la Asamblea oyó con gran asombro decir al abate Sieyès, que si diezmo habia sido declarado redimible en el 4 de Agosto, en este mismo hecho habia quedado reconocido como una posesion legítima. La Constituyente recibió mal lo que estimó una inconsecuencia (1) de uno de los jefes de la revolucion, y el

(1) Aparente, dice Laferrière, porque Sieyès explicó su pensamiento diciendo que los ricos pagaban el diezmo más bien que los pobres, y que su supresion sin indemnizacion era un favor para aquéllos. (*Essai*, etc., lib. 7°, cap. 2°).

Digitized by Google

Arzobispo de París al dia siguiente hizo esta manifestacion: «En nombre de mis compañeros y de todos los miembros del clero que pertenecen á esta augusta Asamblea, abandonamos todos los diezmos eclesiásticos en manos de esta nacion justa y generosa; ¡que el Evangelio sea anunciado por todas partes, y que el culto divino pueda celebrarse con decoro!»

Es de observar que el diezmo se habia convertido en un verdadero impuesto, constituido en favor de la Iglesia y exigido con la intervencion y por la autoridad del Estado, y lo que éste ha hecho al suprimirlo, ha sido retirar esa mediacion que daba lugar á que, sin atender á los deberes ni á las creencias del indivíduo, viniera aquél á consistir en una como carga real que en provecho de la Iglesia gravaba los bienes inmuebles de todos los propietarios.

Más difícil era la cuestion respecto de los bienes raíces. Revélase bien el sentido que inspiraba á la revolucion en este respecto en el célebre debate que tuvo lugar en la Constituyente francesa entre el abate Maury y Mirabeau. Decia el primero: «hemos recibido por donacion nuestros bienes; no es á la Nacion, la cual, como el clero mismo, como los hospitales, como los municipios, no es más que un cuerpo moral, y ni siquiera al culto público, á quien aquéllas se han hecho, sino que, por el contrario, todo ha sido *individual* entre el donante que ha legado y la Iglesia que ha recibido: no hay ejemplo de donacion alguna genérica hecha á la última. Si los Reyes han dado á la Iglesia, lo propio han hecho con la nobleza al concederle feudos y bienes á censo. ¿Es que los beneficios militares, hoy hereditarios, van á ser sometidos á una reversion absoluta como los beneficios eclesiásticos?»

Y Mirabeau respondia: «una de las cuestiones que importa resolver es, si al disolver el cuerpo del clero para reducirle á sus primeros elementos y formar con él tan sólo una coleccion de *indivíduos* y de ciudadanos, pueden los bienes de la Iglesia ser considerados como propiedades particulares. Los Reyes no han donado á las iglesias en el mismo concepto que lo han hecho á la nobleza; pues que en el primer caso se han propuesto tan sólo atender á un gasto público. Ninguna

Digitized by Google

ley nacional ha constituido al clero en cuerpo permanente del Estado: ninguna ley ha privado á la Nacion del derecho de examinar si convenia que los ministros de su religion formasen una agregacion política existente por sí misma y capaz de adquirir y de poseer. ¿Han podido los simples ciudadanos que donaron sus bienes al clero y éste al recibirlos, crear un cuerpo en el Estado, darle la capacidad de adquirir y privar á la Nacion del derecho de disolverle? Todos los miembros del clero son funcionarios del Estado; el servicio del altar es una funcion pública, y el sacerdote está, lo mismo que el magistrado y el soldado, á sueldo de la Nacion.»

Mirabeau habia comenzado afirmando que la ley crea la propiedad, porque solamente la voluntad pública puede expresar la renuncia de todos y dar un título comun y una garantía al goce de uno sólo, y terminaba sus razonamientos declarando que la Nacion es la única y verdadera propietaria de los bienes de su clero, puesto que ninguna ley nacional garantizaba la perpetuidad de las fundaciones en la forma en que existian, y ninguna habia constituido á aquél en cuerpo permanente del Estado. El abate Maury negaba la exactitud histórica de estos asertos, recordando un pasaje de las capitulares (1) y aduciendo el hecho de que más allá del siglo XVI no se hallaba forma alguna de autorizacion impuesta por el Estado á las adquisiciones del clero, á lo cual añadia que el edicto mismo de 1749 no habia declarado la incapacidad de éste para adquirir propiedades, sino que se limitó tan sólo á evitar la aglomeracion de los bienes eclesiásticos, y, finalmente, que todas las leyes del Estado la habian reconocido como cuerpo. Mas al propio tiempo hacia suyo el falso principio de Mirabeau (2), si bien á seguida sostenia que «*la propiété est le rapport des choses et des personnes*», la cual claro está que es anterior á la ley. De lo último deducian sus adversarios, que si el clero bajo la monarquía feudal, la constitucional y la ab-

(1) *Quidquid Ecclesia possidet, in illius ditione maneat res possessa.*

(2) Que no era otro que el preconizado por Rousseau, el cual decia: «una propiedad anterior á la ley es una quimera.»

Digitized by Google

soluta, habia sido una corporacion, un órden en el Estado, una *persona moral*, ha podido como el Estado mismo, como las comunidades rurales, como las corporaciones laicas, ser propietario, y si bajo este respecto fué sometido á condiciones más ó ménos severas en cuanto á la enajenacion y la trasmision, no por esto dejó de tener una propiedad, porque era posible ese vínculo entre la cosa y la persona; pero como la revolucion de 1789 habia destruido esta relacion fundamental disolviendo el clero como órden, como cuerpo, y reduciéndolo por tanto á sus *primeros elementos*, segun decia Mirabeau, el principio de individualidad habia sustituido al de corporacion, y la ley no podia reconocer en el clero más que indivíduos, ciudadanos ó funcionarios públicos. Por lo mismo, no existiendo ya, ni siendo posible la relacion entre la cosa y la persona que habia servido de base en el pasado á la propiedad eclesiástica, esos bienes se habian quedado sin propietario legítimo. ¿Quién lo era en su lugar? La sociedad general, el Estado por falta de herederos ó derecho de *déshérence*, como decia Thouret, ó por derecho de ocupacion. El Estado, que subsistia como persona moral, comprendia todas las demás corporaciones en su vasto seno y recogia necesariamente la sucesion de las que dejaban de existir. Y como nadie ponia entónces en duda que la sociedad tenia el derecho de quitar al clero su condicion de órden, de corporacion, de persona moral, era consecuencia que al Estado correspondia entregar á la libre circulacion los bienes del clero poniéndolos al alcance de los indivíduos que quisieran ó pudieran adquirirlos. La propiedad de *manos muertas* se habia establecido en Francia definitivamente en el siglo XIV, cuando en 1302 el clero, llamado por Felipe el Hermoso á formar parte de los Estados generales, se constituyó en un órden, en una persona moral, dentro del Estado; pues, al cesar de existir aquél en 1789 como persona moral, su propiedad quedaba sin dueño (1).

Consultando esta memorable discusion y las que con el mismo motivo han tenido lugar en otros países, resulta que

(1) Véase Laferrière, *Essai, etc.*, lib. 7°, cap. 2°.

Digitized by Google

las consideracion es, así racionales como históricas, de que se ha partido para desamortizar los bienes de la Iglesia, son las siguientes. El derecho de propiedad es creacion de la ley; el Estado tiene sobre todos los bienes aquel dominio eminente que en la época anterior se atribuian sobre éllos los monarcas; las personas sociales ó morales nacen, viven y mueren por virtud de la voluntad de aquél; el clero desapareció como institucion de esta naturaleza en el órden social y en el político; las donaciones de que procedia en gran parte el extraordinario incremento del patrimonio eclesiástico, adolecian en muchos casos de vicios que venian á impurificarlas en su orígen; las leyes de amortizacion habian puesto en todo tiempo trabas y límites á las adquisiciones de bienes por el clero, y en muchos casos habia sido éste expropiado de éllos; por abdicacion de la Iglesia misma ó por efecto de las corrientes históricas y de la accion del tiempo, habia hecho aquélla dejacion de muchas de las funciones sociales que ántes ejerciera, y no tenian por lo mismo razon de ser los medios económicos que ántes servian para el cumplimiento de aquéllas, esto es, á los intereses de la religion en el ámplio sentido de la palabra; y finalmente, la aglomeracion de la propiedad en *manos muertas* tenia, bajo el punto de vista económico, todos los inconvenienque en otro lugar quedan expuestos. En virtud de todas estas consideraciones, el clero dejó de ser un cuerpo social y político, los sacerdotes no tuvieron otro carácter que el de individuos en un respecto, y el de funcionarios del Estado en otro, á quienes éste sostenia y retribuia, y en su consecuencia los bienes eclesiásticos han sido declarados nacionales y entregados á la libre circulacion, ya expropiándolos en absoluto, ya obligando á trasformarlos en otro género de riqueza que no pudiera dar lugar á tales inconvenientes. Además se ha negado á la Iglesia el derecho de adquirir propiedad inmueble, ó se han puesto límites y trabas al mismo.

Para juzgar la obra de la revolucion en este punto, preciso es distinguir el juicio absoluto y el juicio relativo que de ella debe formarse. Que el mal denunciado era real, lo demuestra el hecho de que, como dice Walter «la Iglesia no disputaba

Digitized by Google

que en curso de los tiempos pudieran experimentar sus bienes algunas *alteraciones*, *conversiones* y *reducciones;* sólo reclamaba, segun los principios de justicia, que en vez de proceder en esto arbitrariamente la autoridad temporal, se pusiese de acuerdo con las superiores eclesiásticas (1).» Pero ¿fué justo el modo empleado para poner remedio á este mal? Es preciso, para contestar á esta pregunta, colocarse en las circunstancias en que se llevó á cabo esta reforma, y entónces veremos, de un lado, que no se hizo sino aplicar principios entónces admitidos como inconcusos; y de otro, que á ello autorizaban numerosos precedentes históricos, puesto que los cristianos se enriquecieron con los bienes de los paganos; la Iglesia católica tuvo su parte en la distribucion que hizo Guillermo el Conquistador de los confiscados á los desgraciados sajones; los albigenses y los protestantes perdieron á veces su propiedad por razon de sus creencias, y por otros motivos habia sucedido lo propio á los templarios y á los jesuitas; es decir, que dentro y fuera de la Iglesia, en favor y en contra de élla, el Estado habia legislado, dispuesto y acordado sobre los bienes de las instituciones religiosas en todos los tiempos y en todos los países. Por esto no puede causar extrañeza que el patrimonio eclesiástico desapareciera, cuando, aparte de otros motivos, bastaban el principio de la omnipotencia del Estado y el sentido individualista á la sazon predominante para que esa obra se llevara á cabo.

Ahora, claro está que examinada la cuestion en la pura esfera de los principios, el juicio absoluto no puede ser igualmente favorable para los legisladores de la revolucion. Partian del error fundamental, por desgracia todavía harto arraigado, de que la existencia de las *personas sociales* depende del Estado, y deduciendo lo que era una consecuencia legítima del mismo, concluian en la negacion del derecho de adquirir por parte de aquéllas, siendo así que lo tienen como los indivíduos, y cuando son permanentes, igual caractér ha de revestir necesariamente su propiedad, de la cual han menes-

(1) *Ob. cit.*, lib. 6°, cap. 2°.

Digitized by Google

ter todas para el cumplimiento de sus fines, cualesquiera que éstos sean. Lo que la ley tiene derecho á exigir es, que en ningun caso pierda aquélla lo que es una condicion esencial de su naturaleza, esto es, que sean constantemente posibles su trasformacion y su enajenacion, lo cual cabia áun dentro de las mismas prescripciones del derecho canónico, y por eso dice Walter lo que más arriba queda trascrito.

Pero, cosa que á algunos parecerá extraña, al paso que todavía en casi todas partes se ponen trabas y limitaciones al derecho de adquirir por la Iglesia, y en ciertos casos se niega éste en absoluto, consistiendo en algunos países los medios económicos con que aquélla cuenta para el cumplimiento de sus fines principalmente en los recursos que el Estado le suministra por medio del llamado *presupuesto de culto y clero*, considerado por unos como una subvencion y por otros como una indemnizacion por los bienes de que ha sido privada, en ningun pueblo del mundo es tan ilimitado ese derecho, ni en ninguno se ha acrecentado tanto el patrimonio de las corporaciones religiosas como en la Repúbiica norte-americana, en aquel Estado á que, por una absurda é irracional inversion de términos, se llama *ateo*, cuando muestra que es el más respeuoso con los derechos de la conciencia religiosa al ampararlos por igual en todos los hombres (1).

---

(1) Es curiosa la estadística formada en 1870 relativa á este punto, y segun la cual las distintas corporaciones religiosas existentes en la república Norte-americana, tenian la propiedad que revelan las siguientes cifras en números redondos:

Metodistas	1.450.000.000 rs.
Iglesia católica	1.270.000.000
Presbiterianos	1.100.000.000
Anabaptistas	850.000.000
Iglesia episcopal	760.000.000
Congregacionalistas	520.000.000
Iglesia reformada	340.000.000
Luteranos	310.000.000
Cristianos	134.000.000
Unitarios	130.000.000
Universalistas	118.000.000
Judios	100.000.000
Cuakeros	82.000.000
Moravos	14.800.000
Mormones	13.600.000
Shakers	1.800.000

Pero todavia es más notable el aumento que ha tenido el total de la propiedad de las corporaciones religiosas, puesto que en 1850 importaba tan solo 1.800 millones; en 1860 ascendia á 3.570.000.000, y en 1870 á 7.385.000.000.

Digitized by Google

Finalmente, cuando este hecho de la desamortizacion ha venido desarrollándose durante casi un siglo sin dar un paso atrás, no cabe considerarlo como una de aquellas anomalías pasajeras, de que hablaba Balmes, y por lo tanto há lugar á pensar que si, segun el mismo escritor, «las clases que aventajan á las otras en cualidades estimables, se encuentran más ó ménos tarde con los honores, las riquezas y el mando en sus manos», han debido pasar todas estas cosas de las del clero á otras distintas por una razon parecida á aquella de que el ilustre filósofo se sirve para explicar el hecho de que en la Edad Media los monasterios y los colegios de clérigos regulares se encontráran en la abundancia, miéntras que el clero secular se halló en escasez y penuria (1).

2.—*Desamortizacion civil.*—Principios que la determinan.—Bienes de las fundaciones de caridad, enseñanza, etc.—Bienes de los pueblos y distincion entre los propios y los comunes.—Juicio de la desamortizacion en lo referente á los bienes de las fundaciones; diferencia esencial entre éstas y las vinculaciones.—Juicio de la desamortizacion en lo referente á los bienes de los pueblos; géneros distintos de propiedad que éstos pueden tener.

No era sólo la propiedad de la Iglesia la que constituia la llamada *de manos muertas*, puesto que de élla formaba parte así mismo la de aquellas corporaciones y fundaciones que por circunstancias tambien permanentes daban lugar á que su propiedad quedara de hecho fuera de la libre circulacion, produciéndose respecto de élla inconvenientes análogos á los que produjo la acumulacion de bienes en poder de la Iglesia; y como era igualmente incompatible con el sentido individualista imperante y tenían que alcanzarla además las consecuencias del erróneo concepto que á la sazon se tenía de las personas sociales, de ahí la llamada *desamortizacion civil*, que no ha sido otra cosa que la aplicacion de los principios que presidieron á la eclesiástica, á los bienes de las fundaciones y tambien á la de los pueblos.

Numerosos eran los que aquéllas tenian para el cumplimiento de fines de caridad, de beneficencia, de enseñan-

(1) Véase el tomo I, pág. 306.

Digitized by Google

za, etc. y el Estado los ha trasformado en unos casos y hecho suyos en otros para entregarlos tambien á la libre circulacion, lo cual ha contribuido no poco á que, á pesar de la tendencia individualista del primer período de la revolucion, al mismo tiempo que se suprimia la intervencion directa de aquel en las diversas funciones sociales, hubieron por otro lado de crearse nuevas relaciones de este género con los distintos fines de la actividad, como lo muestra la existencia hoy todavía de las iglesias oficiales, de la beneficencia oficiál, de la enseñanza oficial, etc., etc.

En cuanto á la propiedad de los pueblos, el movimiento de desintegracion que hemos observado ya en las épocas anteriores respecto de aquellos bienes comunes que tenian un orígen tan antiguo, ha continuado en la época moderna, habiendo pasado á ser de hecho patrimonio de los individuos gran parte de los que ántes tenian esa condicion; en unas partes por virtud de repartos gratuitos hechos entre los vecinos de la localidad; en otras, por la enajenacion de los mismos en venta ó á censo; y en alguna pasando á manos de los antiguos señores, aunque esto sólo por excepcion, pues lo general ha sido que éstos perdieran en todo ó en parte los derechos que sobre éllos se atribuian.

Pero importa hacer notar la distincion fundamental que se ha hecho entre los llamados bienes propios ó patrimoniales y comunales ó comunes. Como los pueblos tenian en los primeros un derecho privativo en tanto que eran personas jurídicas, *universitates*, miéntras que los segundos constituian aquella singular forma de propiedad que hemos tenido ocasion de examinar desde la época bárbara hasta hoy, la revolucion se ha detenido ante éstos, al paso que casi ha concluido con aquéllos, aunque no siempre ni en todas partes se ha hecho este discernimiento con recto juicio.

Para juzgar la desamortizacion civil llevada á cabo en nuestros dias, deben distinguirse en primer lugar los bienes de las fundaciones y los de los pueblos. Teniendo aquéllas una razon de ser permanente, permanente ha de ser tambien su propiedad, la cual es para éllas un medio necesario

Digitized by Google

para el cumplimiento de los fines de su instituto, encontrándose por lo tanto en este respecto en el mismo caso que las Iglesias. Por eso, lo único que puede y debe exigir el legislador, es que no sean en ninguna circunstancia esos bienes una excepcion dentro del derecho comun, haciéndose inalienables, por lo cual ha de establecerse siempre en el estatuto de la fundacion la posibilidad de verificar en ellos todas las trasformaciones que las circunstancias y las nuevas condiciones de la vida social demanden (1).

Es un error confundir bajo el mismo anatema las fundaciones y las vinculaciones, así como suponer que de la negacion de la facultad de establecer éstas se deduce la negacion de la facultad de fundar aquéllas. La propiedad no es sólo medio para el cumplimiento de fines individuales, sino que lo es tambien para el de fines sociales, y por esto puede el propietario asignar todos sus bienes ó parte de ellos á la realizacion de los últimos, los cuales por su naturaleza son permanentes. Mas eso no obsta á que pueda y deba dejarse siempre abierta la puerta á las trasformaciones que los tiempos pidan, precisamente por lo mismo que si esos fines son invariables, los modos de realizar-

(1) En este sentido está inspirada la ley de 27 de Abril de 1872 sobre la disolucion de las sociedades religiosas, la venta de sus bienes y la disposicion de su activo, dictada para el Estado de Nueva-York, con excepcion de la Ciudad y Condado de este nombre, por la cual se dispone que la disolucion de las sociedades religiosas legalmente reconocidas, que cesaren de obrar como personas civiles y de mantener el culto, se llevaria á cabo á peticion de la mayoría de los administradores y mediante declaracion en su caso del Tribunal Supremo del Estado, y dice: «El Tribunal ordenará la venta de los bienes de la comunidad, y después de haber atendido, dentro de los límites del activo, al pago de las deudas así como á los gastos de venta y de liquidacion, autorizará, si hay lugar á ello y á propuesta de los administradores, el destino del excedente á una obra de religion, de beneficencia ó de caridad.»

De igual modo en Italia, la ley de 19 de Julio de 1873, que aplicó á las corporaciones religiosas existentes en Roma y á la conversion de los bienes inmuebles del patrimonio eclesiástico, las cuatro leyes de 1866, 1867, 1868 y 1870, que regian en el resto de Italia, determina que los bienes de las corporaciones, cuyos miembros cuiden á los enfermos ó que se apliquen á obras de beneficencia, sigan afectos á ese mismo fin y sean aplicados á los hospitales, á las obras piadosas de la misma naturaleza o á la Congregacion de caridad ó Direccion de Beneficencia de Roma; así como que los bienes de las consagradas á la enseñanza continúen asimismo dedicados á ese destino, entregándolos ya al Municipio de Roma, si aquellos se empleaban en la enseñanza y educacion popular, ya á los establecimientos de instruccion secundaria ó superior cuando á ellas estaban destinados. (*Annuaire de Législation étrangère*, 1872 y 1873).

Digitized by Google

los son por esencia variables. De otra manera, puede ser que aquel á que se destinen los bienes sea tan concréto, que llegue á ser de imposible realizacion por haber desaparecido la necesidad que estaba llamado á satisfacer. No es nuevo en la historia el caso de haberse fundado un hospital para la curacion de una enfermedad determinada, y luego dejar de afligir ésta á la humanidad, y no saber qué destino debiera darse á los bienes que constituian el patrimonio de aquél.

Por lo que hace á la propiedad de los pueblos, salta á la vista que comprende géneros muy diferentes que no pueden ser regidos por los mismos principios. En efecto; no es de igual naturaleza el derecho que un pueblo tiene: en la casa en que están instaladas las oficinas ó dependencias municipales, en las calles y paseos, en las dehesas ó pastos comunes y en las fincas que explota por sí ó que arrienda para atender con productos de los mismos á la satisfaccion de sus necesidades. En el primer caso es su derecho completamente igual al de cualquiera otro propietario; en el segundo, á la inversa, es una forma especial, completamente opuesta al dominio particular; en el tercero, depende su necesidad de la índole del municipio mismo, tanto que puede ser hasta esencial y necesaria en uno rural, y no lo es casi nunca en uno urbano; y en el último, es un accidente que puede hasta desnaturalizar la índole de la institucion municipal convirtiéndola en una asociacion industrial ó de carácter económico. Por esto, nadie ha puesto en duda la subsistencia de las dos primeras formas de la propiedad, y se ha distinguido entre la tercera y la cuarta, teniendo con aquella un miramiento que no ha merecido ésta. Sin embargo, el hecho es que esta distincion no siempre se ha hecho de un modo exacto y discreto á causa del sentido individualista predominante, el cual sólo ha transigido en este punto con lo que estimaba una necesidad ineludible, y de aquí la manifiesta tendencia á destruir esta forma de propiedad corporativa, cuando debió tender á conservarla tanto como fuera posible y hasta donde lo consintiera la necesidad de armonizarla con las exigencias y condiciones naturales de la individual.

Digitized by Google

5.—*Reformas referentes á la propiedad mueble.*—Cómo era ésta extraña al régimen feudal.—Trabas que estorbaban la libre actividad en el órden económico; remocion de las mismas.—Importancia que tiene en la actualidad la propiedad mueble.

Habíase desenvuelto la propiedad mueble completamente fuera del régimen feudal y extraña al sistema de las vinculaciones, manteniéndose siempre dentro del derecho comun, hasta tal punto, que propiamente la obra de la revolucion ha consistido en llevar á la inmueble el derecho que regia á ésta, y, como más adelante veremos, en Inglaterra, que es donde se ha conservado con más tenacidad la distincion en bienes *reales* y *personales*, se vislumbra ya el momento en que esta misma evolucion se lleve tambien á cabo desapareciendo las diferencias profundas, que sobre todo en materia de sucesiones, separan unos de otros bienes. Pero bajo la inspiracion de prejuicios económicos bien conocidos, la libre actividad en el órden industrial ó económico estaba al advenimiento de la revolucion cohibida por todas partes; con los gremios, que eran una negacion de la libertad del trabajo; con las aduanas, que impedian la libre circulacion de las mercancías; con la tasa del interés y de los precios, con los monopolios, con las compañías privilegiadas, con las industrias estancadas, etc., etc., trabas y cortapisas que eran todas ellas incompatibles con el sentido liberal é individualista que presidió á la revolucion, y por eso vinieron al suelo las más de éllas en absoluto y otras en parte, proclamándose la libertad del trabajo, la del interés, la de crédito y la de comercio, las dos primeras con más generalidad que las dos últimas.

Son innegables los beneficios producidos por estas reformas, que tienen como las anteriores un carácter negativo. puesto que consistieron tan sólo en suprimir las trabas y limitaciones que se oponian á la libre actividad de los indivíduos en la esfera económica. Tambien en este punto se mostró al principio el exajerado sentido individualista de la revolucion en la antipatía á todo género de asociaciones (1), sentido que

(1) El decreto dictado por la Constituyente francesa en 1791 para abolir los

Digitized by Google

por fortuna va rectificándose con tanto más motivo, cuanto que están á la vista los frutos obtenidos por aquéllas, y que autorizan á creer que el principio que las informa está llamado á contribuir en gran manera á la resolucion de graves problemas que hoy preocupan á todo el mundo.

Por último, conviene hacer notar la grandísima importancia que en nuestros dias ha alcanzado la propiedad mueble, hecho debido en gran parte al espíritu de asociacion y á los efectos maravillosos del crédito, porque esta circunstancia disminuye la gravedad de los problemas que hacen referencia á la posesion del suelo, los cuales serian todavia mucho más trascendentales y difíciles de resolver si los bienes inmuebles constituyeran la única propiedad importante, como acontecia en pasadas épocas.

III.—REFORMAS DE CARÁCTER POSITIVO.

1.—*Registro de la propiedad* ó *régimen hipotecario.*—Precedentes históricos de esta institucion.—Vicios y defectos del antiguo régimen hipotecario.—Cómo la creacion de Bancos hipotecarios determinó el establecimiento del moderno Registro de la propiedad.—Fundamento racional de éste y fin que cumple; exámen de los principios de *publicidad* y de *especialidad.*—Consecuencias respecto de la trasmision de la propiedad.—Distintos sistemas que han resultado de la aplicacion más ó ménos rigurosa de aquellos principios.—Bienes producidos por el Registro de la propiedad.—Bancos hipotecarios; necesidad que satisfacen; principios en que se fundan.

Empleamos las dos denominaciones expresadas en el epígrafe, porque si la segunda es la más generalmente usada, es la primera á nuestro juicio la más propia. La hipoteca ha dado lugar sin duda al *Registro de la propiedad*, pero no por eso deja de ser aquélla tan sólo un elemento, importante en verdad, pero parcial, de la institucion toda, cuyo fin es hacer públicas las relaciones jurídicas referentes á los bienes inmuebles, y por lo tanto, en primer término la total del dominio, y luego de

---

gremios prohibió á los maestros y á los obreros *asociarse para sus supuestos intereses comunes*; y lo más extraño es que hace dos años decia el *Journal des Debats*, con motivo del Congreso de trabajadores celebrado en Lyon: «Actualmente las asociaciones de obreros están prohibidas por la ley que abolió las Corporaciones de oficios ó gremios en 1791; pero de hecho son *toleradas*.»

Digitized by Google

las cargas y derechos reales que lo gravan, una de las cuales es la hipoteca. Este dualismo de nombres ha sido causa de que se hayan buscado precedentes á esta institucion de garantía estudiando ya lo que ántes fuera el registro, ya lo que fuera la hipoteca.

Conocieron ambas cosas los griegos, aunque no falta quien lo ponga en duda (1); conocieron los romanos la una y no la otra, porque si la verdadera hipoteca no existia al principio, y por eso se llenaba el fin que ella cumple uniendo á la *mancipacion* el llamado pacto de *fiducia*, esto es, haciendo una como venta á retro, más tarde el pretor la creó haciendo que naciera un derecho real por virtud del mero consentimiento y sin la entrega de la cosa (2); pero, léjos de llegar los romanos

(1) Fustel de Coulanges dice (*La Cité antique*, lib. 2°, cap. 6°), que la expropiacion por deudas no se encuentra nunca en el derecho antiguo de las ciudades, que la hipoteca era desconocida en Grecia y en Roma, siendo lo que se dice de ella con relacion al derecho ateniense, una errónea interpretacion de unas palabras mal comprendidas de Plutarco, y añade que Aristóteles habla en su *Tratado de política* lib. 7°, cap. 2°, de una ley de los Estados griegos que prohibia hipotecar la tierra. Pero además de que, como en otro lugar queda dicho (tomo I, cap. 4°, sec. 2ª), es aventurada esta opinion en lo que á Aténas se refiere, la cita que hace de Aristóteles este distinguido escritor nos parece contraproducente, pues si no hubieran conocido los griegos la hipoteca, no se les habria ocurrido prohibirla.

(2) «En el artículo de la ley de las Doce Tablas que concierne al deudor insolvente, se leen las siguientes palabras: *si volet suo vivito*, de donde se deduce que el deudor, á pesar de hacerse casi esclavo, conserva todavía alguna cosa para sí; no se le quita la propiedad, si la tiene. Los arreglos conocidos en derecho romano con los nombres de *mancipacion* con *fiducia* y *pignus*, eran ántes de la accion serviana medios indirectos para asegurar al acreedor el pago de la deuda, y prueban indirectamente que la expropiacion por deudas no existia. Más tarde, cuando se suprimió la servidumbre corporal, fué preciso encontrar el medio de apoderarse de los bienes del deudor. Esto no era fácil, pero la distincion que se hacia entre la *propiedad* y la *posesion* ofrecia un recurso. El acreedor obtuvo del Pretor el derecho de hacer que se vendiera, no la propiedad, *dominium*, sino los bienes del deudor, *bona*. Entónces fué cuando, por medio de esta expropiacion disfrazada, el deudor perdió el goce de su propiedad. (Fustel de Coulanges, *ob. cit.*, lib, 2°, cap. 6°).

Laferrière recuerda que Ciceron, aunque confunde con frecuencia el *nexum* y el *mancipium*, los distinguió con precision en una ocasion solemne en que se trataba de determinar con qué titulos era dado poseer casas en Roma, los cuales eran, segun él, *jure haereditatis*, *jure auctoritatis*, *jure mancipium*, *jure nexi*. «Tratábase en este último caso de casas afectas como prenda á la seguridad de una obligacion y atribuidas al acreedor por falta de pago. Al constituir la prenda en el antiguo derecho civil se convenia en que, si el acreedor no era pagado á la época fijada, se haria dueño de la cosa dada en prenda. El *jus nexi* aplicado á las cosas era una extension del *jus nexi* aplicado á las personas, y en este sentido de obligacion y de prenda se han conservado los términos *nexum* y *jus nexi* en el lenguaje del derecho romano.»

Y en otro lugar escribe lo siguiente: «El pacto de prenda y de hipoteca (*de pig-*

Digitized by Google

á la publicidad de este derecho ni de los demás referentes á la propiedad, á éllos se debe en primer término el estado á que más tarde condujeron, en los pueblos en que más influencia ejerciera aquella legislacion, las hipotecas generales, ocultas y privilegiadas.

En la Edad Media, en unos países se estableció la hipoteca tal como aparecia regulada en el derecho romano; y en otros se verificaba, como sucedió en Alemania, mediante la entrega de la cosa hipotecada *(satzgun)*, ó se constituia por virtud de un contrato pignoraticio ó venta á retro, como aconteció en Polonia; y por lo que hace á la publicidad, nada más cierto que la generalidad con que se impone este requisito á las tran-

---

nore vel hypothecae), simple convencion que obliga á la cosa del deudor sin tradicion y sin que intervenga la *fiducia*, produce por el derecho pretorio la accion *cuasi serviana* ó hipotecaria. La convencion de hipoteca no constituye ni un contrato de derecho civil ni un pacto legitimo ó sancionado por una ley civil; es un pacto pretorio completamente análogo al contrato consensual, y este pacto, relativamente á su efecto obligatorio, tiene además una relacion de importancia con la obligacion civil de los primeros tiempos. La hipoteca ó derecho real creado por el pacto pretorio obliga inmediatamente y sigue á la cosa del deudor como el contrato originario del derecho civil obligaba inmediatamente y seguia á la persona del deudor. El *jus nexi* habia pasado, por virtud de la imitacion y de la aplicacion pretoriana, de la persona á la cosa, y asi como la obligacion primitiva, al producir la accion personal que unia á la persona comprometida *jure nexi*, conducia á la venta del deudor ó al derecho de propiedad sobre su persona, de igual modo la hipoteca, al producir la accion real, se unia á la cosa directamente obligada, *nexu obligata*, y llevaba consigo el derecho de perseguir, de vender y de apropiarse la cosa hipotecada, por la cláusula comisoria.

«Es, pues, este uno de los más notables efectos de la correlacion que se ha establecido entre el derecho civil y el derecho pretorio. La obligacion civil, con todos sus caractéres, ha sido trasportada, como se ha dicho ya, de la persona á la cosa, y cuando la idea del derecho de propiedad sobre la persona del deudor se ha borrado completamente de las leyes y de las costumbres romanas, el derecho de apropiacion sobre la cosa por la cláusula comisoria ha sido abolido y prohibido para en adelante. El fin de la hipoteca no ha sido ya la propiedad de la cosa para el acreedor sino el pago con el precio de la misma; es decir, la liberacion de la cosa obligada. Así, la convencion como fuente primera de la obligacion que afecta á la cosa, la realidad ó la indivisibilidad del derecho como principio de la hipoteca, el derecho de perseguir la cosa como medio, el pago como fin de la obligacion; en una palabra, todos los caractéres del derecho hipotecario tienen su origen en el pacto pretorio puesto en paralelo con la obligacion primitiva que afectaba á la persona en el derecho civil de Roma. Así se explica la creacion de un *derecho real* por virtud del mero consentimiento. Esta anomalia, que parece tan chocante en la teoria del derecho romano, desaparece por completo bajo la influencia de la historia del derecho y de la doctrina, por la correlacion que existe entre el derecho civil y el pretorio, asi en lo tocante á las obligaciones, como en lo referente á la propiedad y á las sucesiones.» *(Histoire*, etc., lib. 1°, cap. 4°, sec. 4ª, § 1°; cap. 5°, sec. 4ª, § 2°.)

Digitized by Google

sacciones que recaen sobre los bienes inmuebles, pero téngase en cuenta cuál era el orígen de esta exigencia y cuál el fin á que respondia, y se observará que no era aquél otro que la primitiva comunidad de la *mark*, que hacia necesaria la intervencion de los convecinos en todos esos convenios, ó la copropiedad de la familia, que hacia precisa la de los parientes; de donde resultaba que en el primer caso era una consecuencia el antiguo derecho que en la tierra conservaban los miembros de la comunidad rural, y en el segundo condicion para que se pudiera ejercitar el de tanteo ó de retracto, vestigio de la antigua copropiedad de la familia. Cuando no tenia uno de esos dos orígenes, procedia de la naturaleza misma del régimen feudal; y de aquí los libros de registro que en algunos países tenian los señores en sus castillos, en los que se llevaba nota de todas las concesiones de tierras que con uno ú otro carácter hacian á los vasallos ó á los villanos, de donde se deriva, por ejemplo, la denominacion del *copy-hold* de Inglaterra de que en su lugar hemos hablado.

Más tarde vemos ya aparecer algo que se acerca á la institucion tal como hoy se comprende. En el siglo XVI, D. Cárlos establece el registro en Flandes, Doña Juana en Castilla y se crea asimismo en Alemania y Polonia, y en el XVII lo instituyó Colbert en Francia; pero no es completo, porque en todas partes quedan excluidos de la inscripcion numerosos derechos y sobre todo las hipotecas generales y privilegiadas. El que más se acerca al moderno es el de Polonia, donde después que un derecho referente á un bien inmueble era reconocido en justicia y anotado en los registros del tribunal, conferia lo que se llamó un *jus potioritatis*, esto es, un derecho preferente al de los que inscribieran después, y que recuerda la frase: *prius tempore, potior jure*, que se ha considerado como lema del moderno régimen hipotecario. Además, en todos estos casos, ó se trataba de impedir algunos de los abusos manifiestos á que daba lugar la imposibilidad de conocer el estado real de la propiedad, ó se pensaba en un fin puramente rentístico para cuya realizacion necesitaba el fisco conocer todas las transacciones que recaian sobre bienes inmuebles. Era, pues, en

Digitized by Google

todas partes incompleto y parcial, y de ahí el estado de cosas existente al acercarse la época moderna.

Basta, para formar idea de cuál era, atender á las varias clasificaciones de las hipotecas en legales, judiciales y convencionales, generales y especiales, principales y subsidiarias, simples y privilegiadas, necesarias y voluntarias, tácitas y expresas, públicas y privadas, etc., y sobre todo, tomar en cuenta la naturaleza, la extension y el número de las legales, que eran tácitas, generales y privilegiadas, establecidas unas veces en garantía del derecho de personas á quienes se suponia incapaces de procurársela por sí; otras, por virtud de una especie de privilegio que se conferia á determinadas instituciones, como el Fisco, la Iglesia ó los pueblos; unas, porque se consideraban recompensa debida al acreedor por el beneficio notable que hacía al deudor, como sucedia en el caso de refaccion de un edificio ó equipo de una nave; y otras, porque se deducia de la presunta voluntad del deudor. Es manifiesto que era lo existente completamente insostenible en cuanto las leyes á la sazon vigentes ni daban una garantía eficaz á la propiedad, ni consentian la libre circulacion de ésta, ni eran para sus dueños base segura para sobre ella tomar dinero á préstamo, además de que por todas estas razones la falta de seguridad habia de repercutir en la cuantía del interés que exigieran los prestamistas.

Una circunstancia histórica dió lugar á que se pensara en crear, porque ciertamente lo hecho en este órden creacion es de la época moderna, el *Registro de la propiedad*, y fué causa de que se mostrara en toda Europa una tendencia general á dar á aquella nuevas garantías y mayor seguridad por medio de esta institucion. Fué éste hecho la aparicion de *Bancos hipotecarios* (1) que aspiraban á resolver el problema de conseguir que llegara el capital á los dueños de la tierra mediante la cir-

(1) El primer Banco Hipotecario que se creó fué el de Silesia, en 1770, y ántes del siglo actual se establecieron tambien el de Pomerania, en 1781; el de Hamburgo, en 1782; el de Dinamarca, en 1785, el de la Prusia occidental, en 1787; el de Brandeburgo, en 1783; el de Hannover, en 1790; el de Mecklemburgo-Schwering, en el mismo año, y el de la Prusia oriental, en 1800.

Digitized by Google

culacion de los créditos garantidos con ésta, y á hacer en favor de los propietarios del suelo una aplicacion del principio de amortizacion, combinado con los de asociacion y de crédito, que tan maravillosos resultados estaban produciendo respecto de la riqueza mueble, esto es, en la industria y en el comercio.

Pero el *Registro*, nacido de este motivo histórico para satisfacer una necesidad ántes no sentida, tiene un fundamento racional, en cuanto se deriva de la naturaleza misma del derecho de propiedad. Es aquél en su esencia una institucion formal y de garantía de éste, y es su fin hacer público el estado de los bienes inmuebles mediante la inscripcion de todos los actos por los cuales se crean, modifican ó extinguen relaciones jurídicas referentes á los mismos. Para realizarle, preciso es que haya un *registro público* en el que se hagan constar todas esas vicisitudes, en el que tenga cada finca su historia, por decirlo así, de tal suerte que el que quiera adquirirla ó constituir un derecho sobre ella, ó prestar con la garantía de la misma, sepa que sólo puede perjudicarle cuanto en él consta, esto es, que no hay más dueño que el que en él figura como tal, ni el fundo tiene otros gravámenes que los que en él están consignados.

De aquí los dos principios que suelen considerarse como esenciales de esta institucion, el de *publicidad* y el de *especialidad*. Pero nótese la distinta categoría del uno y del otro: el primero es el verdaderamente fundamental, el que sirve de base á todo buen régimen hipotecario; el segundo no es más que una consecuencia de la aplicacion del otro á las hipotecas, en cuanto es evidente que sería imposible esa publicidad si dejaran de ser todas estas especiales, y de aquí la desaparicion de las legales, cuando son además generales y ocultas, á que conduce lógicamente la esencia misma del Registro de la propiedad.

La consecuencia de esta organizacion se ha expresado diciendo, que la inscripcion ó trascripcion ha sustituido á la *tradicion*; que la inscripcion en el Registro puede considerarse como la forma moderna de la trasmision de la propiedad, y que las reformas llevadas á cabo en este punto han verificado

Digitized by Google

una revolucion en la doctrina del título y el modo. En efecto, una vez establecido el Registro, no depende la trasmision de la propiedad, ni del mero consentimiento de los que estipulan, ni de la tradicion ó toma de posesion, puesto que de poco ó nada sirven ni aquél ni ésta miéntras no se lleve á cabo la inscripcion. Sin ella podrá valer el acto como contrato para los dos que en él intervienen, pero no afectar á un tercero, el cual no tiene que atenerse más que á lo que consta en los libros del Registro, y por eso se ha denominado á las modernas leyes hipotecarias *leyes de tercería*.

Y ha hecho tambien una revolucion en la doctrina del título y del modo, porque ha sustituido el último con la inscripcion. En otro lugar dijimos ya (1) cómo se derivaba de la naturaleza misma del derecho de propiedad la necesidad de hacerle público por este medio, en cuanto siendo aquél un derecho que vale respecto y contra todos, y que, á diferencia de la obligacion, impone tambien á todos el deber de no violar la relacion jurídica inmediata existente, por lo cual en los llamados derechos *in re* no es el sujeto pasivo en la relacion una persona determinada, como acontece en los *ad rem*, para que todos respeten ese derecho se hace precisa la publicidad del mismo, miéntras que no hay semejante necesidad en el otro caso.

No todas las legislaciones aceptan estos principios sustanciales en todo su rigor y con todas sus consecuencias; y de aquí los distintos sistemas que se han originado al resolver las diferentes cuestiones que pueden ocurrir, más que nada por efecto de la transicion del antiguo régimen al nuevo. Es la principal divergencia la que se refiere á las hipotecas legales, de donde proceden los dos sistemas que se han denominado del Código Napoleon y *prusiano* (2) ó *aleman*, segun que

(1) Véase el tomo 1°, cap. 5°, sec. 6ª, pág. 115 y sig.

(2) Es extraño que pase para muchos el sistema prusiano como un modelo en todo, cuando ántes de 1872 estaba muy lejos de serlo. La publicidad de los registros hipotecarios en Prusia se introdujo en 1704, se dejó sin efecto más tarde, se restableció en 1722 y fué reformada en 1783 y por el Código general prusiano en 1794. Pero para que se vea cómo era insuficiente la publicidad que estas leyes establecian, baste decir que la inscripcion en los Registros era sólo indispensable.

Digitized by Google

han conservado aquellas con un carácter análogo al que ántes tenían, excluyéndolas por lo mismo de los principios de publicidad y de especialidad, ó que, aceptando rigurosamente las consecuencias de éstos, las han sometido á éllos. Y esto á su vez se ha hecho de distinta manera, puesto que en unas partes se han suprimido en absoluto, y en otras se han mantenido en ciertos casos, principalmente, para garantía de las mujeres casadas, de los menores y de los incapacitados, ya con su antigua condicion de generales y ocultas, aunque subordinándolas á las voluntarias inscritas, ya obligando á trasformarlas en otras especiales y públicas. De igual modo, en unos países se da un valor absoluto á la inscripcion ó á la trascripcion, en cuyo caso desaparece por completo la antigua tradicion y aquélla se hace obligatoria; miéntras que en otros se ha dejado á la libre voluntad de los interesados, y en tanto que no se hace, el contrato tiene valor por sí, acompañado ó no de la tradicion segun los pueblos, pero sólo para los que lo celebran, no para el tercero; y en algunos se han mezclado ambas cosas, como sucedia antes en Prusia y en cierto modo hoy todavía, si bien la combinacion es más aparente que real, puesto que la legislacion novísima exige que la investidura se lleve á cabo ante el Registrador, pero constituyendo un acto único con la inscripcion. Y por último, hay numerosas diferencias en cuanto á la forma ó modo de llevar los libros, dependiendo las más esenciales de que exista ó no un verdadero catastro de la pro-

---

respecto de las hipotecas, no siéndolo para adquirir el derecho en las trasmisiones de propiedad y constituciones de usufructo, aunque sí era útil para conservarle y oponerle á tercero. Además, la propiedad se adquiría por la tradicion, por lo cual el adquirente tenía escaso interés en hacer público su título, porque una vez puesto en posesion, nada tenía que temer; y por último el propietario que no tenia inscrito su derecho, y aún el acreedor mismo, eran preferidos al que lo tuviera anotado, si aquellos podian probar que éste conocia, al llevar á cabo su adquisicion, los derechos ya existentes en su favor. Por esto, como la inscripcion dentro de ese régimen no tenía más que una eficácia y una utilidad muy limitadas, desde 1857 se han hecho numerosas tentativas de reforma, que al fin se han realizado, no sin pasar por una larga série de vicisitudes, en cuatro leyes promulgadas en 5 de Mayo de 1872, segun las cuales se hace la propiedad verdaderamente pública y dependiente el valor de la hipoteca de la inscripcion. (Véanse en el *Annuaire de Législation étrangère*, 1873.)

Digitized by Google

piedad inmueble, elemento de grandísima importancia para que haya un buen Registro de la propiedad.

Esta que hemos llamado reforma positiva de los tiempos modernos, porque verdaderamente es creacion de nuestra época, ha producido los efectos que se buscaban, singularmente el de dar una garantía real y eficaz á la propiedad y hacer posible de esta suerte el *crédito territorial*, dado que la primera condicion para que exista todo crédito es la confianza y si ésta recae en el indivíduo cuando se trata del personal, arranca, por el contrario, de la cosa cuando se trata del territorial. Ha conseguido tambien movilizar la tierra, por decirlo así, porque en algunos países el acreedor hipotecario, una vez hecha la inscripcion, recibe del encargado del registro un extracto de ésta *(Pfandbrief, schuldbrief, lettre de gage)*, con el cual se trasmite por endoso el crédito de un modo análogo á aquel en que se traspasa una letra de cambio. Además, la obra del régimen hipotecario han venido á utilizarla y completarla las instituciones de crédito territorial que han hecho posible esa circulacion donde no era conocida y la han dado una nueva forma donde ya existia. Por esto, aunque hayamos de salirnos de nuestro propio terreno para penetrar en el de la Economía política, debemos decir dos palabras sobre los *Bancos hipotecarios*.

Fúndanse éstos en la combinacion de tres principios: el de crédito, el de asociacion y el de amortizacion. Si se hubiera limitado el adelanto en este punto á la aplicacion del crédito á la propiedad inmueble, mermados habrian sido los resultados, aunque siempre se hubiera obtenido la ventaja no despreciable de alcanzar una diminucion en el interés, en la misma proporcion que crecia la eficacia de la garantía merced al establecimiento del registro. Pero lo que ha dado lugar á los maravillosos efectos de esas instituciones es la aplicacion del principio de amortizacion, el cual responde á una necesidad que es más sentida en la agricultura que en ninguna otra esfera de la actividad económica, en cuanto hace posible el reintegro lento de la cantidad prestada y en condiciones singularmente ventajosas. Es sabido que la amortizacion consiste en reembolsar el capital prestado por medio de una suma fija, llamada fondo

Digitized by Google

de amortizacion, aumentada anualmente con los intereses compuestos de las fracciones del capital anteriormente recobradas ó devueltas; esto es, que si el prestatario, por ejemplo, recibe 100 pagando un interés de un 4 y un 2 de amortizacion, en junto 6 por 100 al año, como sigue pagando esta anualidad á pesar de que anualmente disminuye el capital un 2 por 100, lo que sobra del interés que continúa satisfaciendo como si retuviera todo el capital, siendo así que ya ha devuelto parte de él, se aplica á interés compuesto á la amortizacion de éste, y así resulta que aunque paga sólo un 2 por 100 anual, no tarda en reembolsarlo cincuenta años, sino que queda devuelto á los veintiocho (6). De suerte que el propietario, no sólo reintegra el capital en un largo plazo y satisface además un interés moderado, sino que verifica lo primero de una manera tal, que pagando en totalidad ménos de lo que por lo general le exigen sólo por intereses los prestamistas particulares, al cabo de cierto número de años se encuentra con que ha devuelto ya la cantidad recibida.

Pero no bastaba esto: era preciso hacer circular la propiedad poniéndola en relacion, no con determinado número de indivíduos, sino con el público todo, y eso hacen los *Bancos hipotecarios,* esas instituciones de crédito territorial que son como intermediarios entre el propietario que recibe prestado y el capitalista que presta. El primero se compromete al pago de una anualidad que comprende el tanto por ciento de amortizacion y los intereses, recibiendo del Banco el importe del préstamo en cédulas ú obligaciones hipotecarias, las cuales enajena luégo en el mercado reduciéndolas á metálico, es decir, que el prestamista real y verdaderamente es el que las adquiere, no haciendo el Banco otra cosa que *trasformar* las diferentes obligaciones particulares contraidas por los propietarios de inmuebles en esos documentos, en esos valores, que tienen un interés fijo y que se amortizan por sorteos representan-

(6) Así, por ejemplo, hay Bancos en Europa, que pagando una anualidad de un 6 por 100, en la cual van incluidos los intereses y la amortizacion, queda devuelto el capital en 25, 28 ó 33 años, y otros en que, satisfaciendo una anualidad de 4 y 1[2 por 100, lo queda en 48 años.

Digitized by Google

do exactamente la misma cantidad que las obligaciones contraidas por los prestatarios. En suma, el Banco no hace sino dar con una mano lo que con otra recibe, sirviendo, volvemos á decir, de intermediario entre el prestatario, que acude al Banco en solicitud del capital que necesita, y el público que adquiere en el mercado esas obligaciones con una confianza que depende de la que tenga en aquel, y que sabe además que están afectas á la responsabilidad de todas ellas las fincas que al efecto han sido hipotecadas. Este es el carácter de esas instituciones, ya estén formadas por capitalistas con independencia de los propietarios, ya estén constituidas por asociaciones formadas por los últimos, en las que, ó bien cada uno de los que toman dinero á préstamo en el Banco queda interesado en el mismo por la cantidad que representa el crédito y hace suyas así las ganancias como las pérdidas, ó bien aquellos forman parte de él desde el momento en que llevan al fondo comun una finca y se les abre un crédito por el valor correspondiente á la misma para el dia en que quieran utilizarlo.

Los Bancos hipotecarios han producido un efecto análogo al obtenido por los de descuento y circulacion. Estos, al trasformar la letra de cambio, que es un documento en que intervienen tres ó más indivíduos, pero de todos modos determinados y limitados en número, en billete de Banco, han sustituido un documento *á la órden* con un documento *al portador*, haciendo así posible que aquel valor circule de un modo que no era posible en la forma que ántes tenía. Pues de igual suerte las instituciones de crédito territorial trasforman las escrituras en que se contrae la obligacion con la garantía de un inmueble, y áun las mismas *lettres de gage*, en esas cédulas hipotecarias, que son tambien documentos al portador y que circulan libremente, pudiendo ser adquiridas por todo el mundo, y facilitando por consiguiente la oferta de capitales con gran beneficio de los propietarios que los demandan.

Estas instituciones han producido los siguientes resultados: 1º, determinan la baja del interés (1), sobre todo donde existe

(1) En Alemania se han estado cotizando sobre la par obligaciones emitidas por los Bancos con un interés tan sólo de un 3 y 1[2 ó un 4 por 100.

Digitized by Google

la libertad bancaria y por lo tanto aquella competencia sin la cual se produce los lamentables efectos que en Francia y en España se han tocado con la creacion de Bancos únicos y privilegiados; 2°, facilitan el reembolso á largas fechas, cosa que tanto conviene á la agricultura por lo mismo que se tarda mucho tiempo en recoger los frutos de las mejoras que se hacen en las fincas; 3°, movilizan y ponen en circulacion la propiedad, haciendo posibles las ventajas que produce la union entre el capital y la tierra; y 4°, por la seguridad que ofrecen, por las molestias é inquisiciones que hacen innecesarias y por la negociacion siempre posible de los valores que crean, aumentan el número de los que prestan con la garantía de la propiedad inmueble, lo cual redunda en provecho de los dueños de la misma.

2.—*Propiedad intelectual.*—Distintos géneros que comprende.—*Propiedad literaria;* precedentes históricos; principio en que se basan todas las legislaciones modernas en este punto; exámen de la cuestion referente á la publicacion de los discursos por la imprenta.—*Propiedad artística;* analogía y diferencias entre élla y la literaria.—*Propiedad dramática;* sus condiciones especiales.—*Propiedad industrial;* cuándo comienza; diferencias entre las legislaciones.—El derecho exclusivo del uso de las *marcas* de fábrica ó de comercio no es una especie de este género de propiedad.—Juicio de los principios dominantes en el derecho positivo respecto de la propiedad intelectual; inexactitud del término *intelectual;* exactitud del término *propiedad;* crítica del sistema mixto en que se inspiran todas las legislaciones en esta materia.

Bajo la denominacion de *propiedad intelectual*, cuya exactitud técnica examinaremos más adelante, se comprenden cuatro especies, entre las cuales hay, sino idéntidad, evidente analogía: la *literaria*, la *artística*, la *dramática* y la *industrial*.

Es inútil buscar precedentes históricos á ninguna de ellas, porque todas son debidas á circunstancias propias de la época moderna. El descubrimiento de la imprenta, el aumento de la cultura general, el desarrollo de la mecánica y de las ciencias naturales que han determinado un inmenso desenvolvimiento en el órden industrial y mercantil, junto con la complicacion de las relaciones económicas, son los hechos que han dado lugar á esos distintos grupos de relaciones jurídicas que han venido, por decirlo así, á concretarse y tomar forma en los tiempos actuales.

Digitized by Google

Claro es que la propiedad *literaria* en gérmen ha existido en todo tiempo, puesto que si ella consiste en la prohibicion de reproducir los escritos por quien no sea autor de los mismos, es manifiesto que lo mismo puede hacerse esto con la imprenta que por otros medios, y por lo tanto, las cuestiones de esta índole pudieron muy bien surgir cuando se difundian y propagaban los escritos por medio de copias manuscritas. Textos de Quintiliano y de Marcial demuestran en efecto que no pasaban desapercibidas esas relaciones en Roma; pero la verdad es, que si entónces se censuraba y se lamentaba el plagio, era más que por el daño económico que producia á los autores, por la honra que se les usurpaba, y de que es prueba el célebre: *sic vos non vobis* de Virgilio.

Descúbrese la imprenta, y todavía no aparece este género de propiedad, puesto que lo que se hace entónces es conceder privilegios para imprimir, no sólo en vista del interés de los autores, sino tambien para atender al fin á que respondia la censura, como el que se otorgó á Cervantes para dar á la estampa por diez años el *Quijote* para Castilla, en 1604, y en 1605 para Aragon y Portugal (1). En el siglo XVI, segun algunos, hablóse ya de propiedad literaria en Inglaterra, pero la verdad es que hasta hace poco más de cien años los legisladores no se han cuidado de protegerla. Quizá fueron pueblos que ántes entraron por este camino: Sajonia, que legisló sobre élla en 1773, y España, que hizo lo propio en 1778, en que se dictó la ley en que se habla por primera vez de propiedad de los escritos reconociéndola al autor y á sus herederos (2); y durante el siglo actual ha sido cuando en todas partes se ha consagrado ese derecho.

Salvo algunos países en que por excepcion y durante cortos intervalos se ha reconocido este con carácter de perpetuidad, ya de un modo directo, como sucedió en Fran-

(1) Los privilegios más antiguos de este género que se citan, son: uno concedido en Venecia, en 1469; otro en Bamberg, en 1490; el otorgado en Venecia en 1494 á Heumamm-Lichtenstein para imprimir el *Speculum historiale* de Beauvais, y el que obtuvo Guttenberg por quince años.

(2) Ley 24, tít. 16, lib. 8° de la Nov. Recop.

Digitized by Google

cia y en Holanda, ya de un modo indirecto, como aconteció en Dinamarca, donde ántes de 1858 se concedia por un tiempo indeterminado á condicion de reimprimir á medida que se agotaran las ediciones, es hoy el principio generalmente aceptado el de la propiedad *limitada*, esto es, por cierto número de años, aunque varía segun los pueblos la extension de este límite y la manera de señalarle. Se concede durante la vida del autor y á sus herederos por 80 años más en España, desde 1879; por 50: en Rusia, desde 1857; en Francia, desde 1866; en Portugal, desde 1867; en Noruega, desde 1876, y en Suecia, desde 1877; por 30: en Dinamarca, desde 1858; en Alemania desde 1870, y en Suiza; por 25, en Bélgica; por 14, en Venezuela; por 10, en Méjico y Brasil, y por cinco en Chile. Hay otros países en que no se sigue este procedimiento para señalar ese límite; así, en Italia se concedió en 1865 ese derecho al autor durante su vida y después á los herederos hasta la concurrencia de 40 años desde la publicacion de la obra; en Austria, se reconoce por 30 años, pero puede en casos especiales ser prorogado este término por el gobierno; en Inglaterra, de por vida y siete años más, sin que pueda bajar el total de éstos de 40, y respecto á las obras póstumas, por 42 desde su publicacion; en los Estados-Unidos, por 28 años, á contar desde el dia en que se hace el depósito, prorogándose el plazo hasta los 40, cuando al terminar aquél viven todavía la viuda ó los hijos del autor; y en el Canadá, por una ley reciente, de 1875, por 28 años desde el dia del registro, y luégo 14 más á los herederos si hacen este de nuevo á la muerte del autor.

Es de notar que así como las Repúblicas hispano-americanas figuran en el último lugar de la escala, España aparece siempre á la cabeza, no sólo hoy, en que por la ley de 1879 se ha extendido á ochenta años la duracion del derecho de los herederos, sino ántes tambien, pues por la de 1847, que era la vigente, se reconocia á éstos durante cincuenta, plazo que en ninguna otra parte se habia consignado, ya que, como puede verse por las indicaciones arriba hechas, son posteriores las leyes extranjeras que hoy señalan ese término.

Entre los innumerables problemas á que da lugar la pro-

Digitized by Google

piedad literaria, y en que no nos es dado entrar aquí, merece ser notado el referente al derecho del que pronuncia lecciones discursos, conferencias, etc., á impedir ó no que se reproduzcan por la imprenta, y respecto del cual, miéntras en Alemania por el art. 5° de la ley de 1870 se veda la reproduccion de los discursos del orador ó del profesor, en Inglaterra no tiene éste esa garantía. No es esta cuestion, como por algunos se sostiene, de naturaleza igual que la reproduccion de un libro ó de cualquier otro trabajo impreso, porque al paso que en la última el interés en ella envuelto es puramente económico, en la otra hay uno de carácter muy distinto y que expresa acertadamente á nuestro juicio Ahrens, cuando, después de distinguir el caso en que se desprende de la misma naturaleza del discurso, como sucede con el pronunciado en un Parlamento ó en un *meeting*, que el propósito del autor es dar la mayor publicidad posible á las opiniones emitidas, de los demás dice: «pero cuando una leccion ó un discurso están destinados á un público determinado, ya se hayan dado gratuitamente ó no, nadie tiene el derecho de imprimirlos, porque depende del autor el apropiar al género de auditorio que tiene en cuenta una forma diferente en la exposicion de sus ideas y de escoger por lo mismo su método y hasta su estilo, y á nadie es lícito hacer hablar á uno á un público que no es al que el autor se ha dirigido» (1).

La propiedad *artística* suele andar confundida con la literaria y con frecuencia se incluyen una y otra en la misma ley, así como casi siempre se conceden ambas por igual plazo. Sin embargo, hay entre éllas algunas diferencias, aunque no sean tan señaladas como supone un escritor, que llega á negar á la primera la proteccion que supone corresponde de derecho á la segunda. Alcanza aquélla á los autores de obras de arte, pintores y escultores, compositores de cartas geográficas, calígrafos y dibujantes, etc., y basta tomar en cuenta esta enumeracion para comprender cómo la reproduccion en este género de obras puede dar lugar á casos muy distintos de los

(1) *Cours de droit naturel*, vol. II, p. 171, 6ª ed.

Digitized by Google

que origina la literaria. En ésta se reproduce exactamente lo mismo que el autor ha publicado, sin más cambios que los accidentales de forma en las condiciones tipográficas del libro, miéntras que en la artística cabe, por ejemplo, reproducir una pintura por el grabado, por la litografía ó por la fotografía, sacar una copia del mismo tamaño que el original, reducida ó agrandada, etc., Además se comprende bien que la reproduccion de un libro da lugar á un ejemplar que intrínsecamente vale lo mismo que el primitivo, miéntras que siempre habrá una diferencia esencial entre una pintura original y una copia de la misma; así como dentro de los distintos géneros de obras de arte, no está en el mismo caso, por ejemplo, el grabador ó fotógrafo que reproduce una estátua, que el que calca una carta geográfica sobre una original. Es decir, que en la propiedad artística hay una série de matices segun los cuales pone el reproductor más ó ménos, pero siempre algo, de su parte, lo cual no sucede en el caso de la propiedad literaria ó del libro. Además aquélla puede confundirse con la industrial por virtud de la aplicacion de las bellas artes á los objetos de fabricacion, y de aquí la dificultad á veces de discernirlas, como se hizo observar al discutirse en Alemania en 1876 la ley sobre la reproduccion de las obras de las artes figurativas.

La propiedad *dramática* es distinta, no sólo de la literaria sino tambien de la artística, porque si bien está en el mismo caso que la primera cuando la comedia ó el drama se imprimen y circulan, tiene además otro carácter que no alcanza á aquélla, que es el debido á la representacion, ó á la ejecucion si se trata de obras musicales. Por esto los legisladores, al ocuparse de este punto, no sólo tratan lo referente al derecho del autor por lo que hace á la reimpresion, sino tambien y más principalmente áun de lo referente á la representacion, siendo de notar que al contrario de lo que hacen las demás legislaciones, las cuales conceden esta propiedad por un plazo mucho menor, ó cuando más igual al de la literaria, en Italia se otorgan al autor por la ley de 10 de Octubre de 1879 ese derecho durante ochenta años desde la primera representacion ó desde la publicacion de la misma.

Digitized by Google

Por último, compréndense bajo el nombre de *propiedad industrial* los llamados *privilegios* ó *patentes de invencion,* de cuya historia puede decirse algo parecido á lo expuesto respecto de la propiedad literaria; pues áun cuando en todo tiempo se han llevado á cabo inventos, reformas y mejoras en los procedimientos industriales, Inglaterra, que es la primera que se ocupa en esta materia, no lo hace hasta 1623; estaba ya á punto de terminar el siglo anterior cuando sobre élla legislaron Francia (1791) y los Estados-Unidos (1793); y ha sido ya en el actual cuando en todas partes se dió una garantía á los autores de esas invenciones, como lo hizo Rusia en 1812, Bélgica y Holanda en 1817, Austria en 1820, España y Cerdeña en 1826, etc., etc.

En unas legislaciones se describe lo comprendido en aquel término, por demás vago y falto de precision, y se expresan las cosas á que alcanza diciendo, por ejemplo, que pueden obtenerse esos privilegios por el establecimiento de industrias nuevas, la invencion de máquinas, aparatos, instrumentos, procedimientos, operaciones químicas y mecánicas, etc., que es lo que hacen la ley española, la francesa, la italiana, la norte-americana, etc.; y en otros, como acontece con Bélgica y Alemania, se deja esto á la interpretacion de los tribunales y de la administracion comprendiendo sin duda la dificultad de expresar todos los extremos que bajo ese nombre deben incluirse. Asimismo, distínguense los privilegios de invencion, los de perfeccion y los de introduccion, y naturalmente se conceden diferentes derechos en cada caso; siendo de notar, respecto del segundo, que miéntras en unos países, como Francia y España, se da la preferencia al autor de un invento respecto de los demás para modificarlo y perfeccionarlo durante cierto tiempo, en otros, como en Alemania, no se le concede esa prelacion. Por razones de diferente índole algunas leyes exceptúan determinadas cosas de ese derecho ó privilegio, tales como los alimentos, los objetos de consumo y los remedios, como dice la ley alemana, ó los remedios y las *combinaisons financières*, como dice la francesa de 1844; excepciones, por cierto, que parecen estar proclamando que verdaderamente no

Digitized by Google

es un derecho real y efectivo sino un privilegio arbitrario el garantizado por la ley. En cuanto al tiempo, naturalmente es ménos que el concedido á las otras formas de propiedad intelectual. Las dos leyes más recientes publicadas en Europa sobre esta materia, la de España de 30 de Julio de 1878 y la de Alemania de 25 de Mayo de 1877, señalan, la primera, veinte años, y la segunda quince. Y por último, en unos países se concede este privilegio á quien quiera que lo pretende, sin examinar préviamente el invento, y en otros se hace esto para concederlo tan sólo á los que se estime que lo merecen (1).

Suelen hablar los autores á la par que de estos géneros de propiedad intelectual, de la de las *marcas* de fábrica ó de comercio; esto es, como dice una ley reciente del Canadá, los nombres, firmas, palabras, letras, divisas, emblemas, figuras, sellos, timbres, cifras, viñetas y cualquier otro signo que sirva para distinguir los productos de una fábrica ú objetos de un comercio. Pero salta á la vista que es un error confundir este derecho con el garantizado al autor de un libro, de una obra artística ó de un invento. En estos últimos casos se prohibe la reproduccion de un objeto que se vende en el mercado, y se funda esta proteccion concedida por la ley en que se estima justo garantizar al autor el fruto de su trabajo, miéntras que respecto de las marcas no hay semejante motivo, pues que claro es que al reconocer esa llamada propiedad, el legislador no trata de premiar el esfuerzo que ha tenido que hacer un industrial ó comerciante para inventar un nombre ó signo cualquiera por caprichoso que sea, ademas de que no se reproduce con el propósito de venderlo. Lo único que se hace es vedar el empleo de ese medio de publicidad, porque vendria á ser causa de un fraude ó de una estafa; sin que haya en este caso materia sobre que pueda recaer la propiedad, ni tampoco prohibicion de multiplicar un objeto dado para lucrarse con él.

Expuestos sumariamente los principios que presiden en

(1) En Alemania, ántes de la ley de 25 de Mayo de 1877, se exigia el exámen prévio de la utilidad del invento en algunas comarcas. En Prusia por término medio se concedian tan sólo uno de cada once, y hubo año en que habiéndose pedido 973, sólo se otorgaron 75.

Digitized by Google

este asunto á la legislacion moderna, debemos decir algunas palabras acerca del juicio que merece ésta verdadera creacion tambien de los tiempos modernos y reforma de carácter positivo, y en ambos conceptos análoga á la anteriormente estudiada.

En primer lugar, el adjetivo *intelectual*, aplicado al género que incluye todas estas especies de propiedad, es manifiesmente inadecuado (1), y además tiene el inconveniente de inducir á error respecto del fundamento del derecho del autor. Examinando las razones aducidas por una y otra parte en los debates sostenidos sobre la naturaleza y límites del mismo, se observa el papel importante que juegan en él dos prejuicios, uno de los cuales tiene relacion inmediata con esta errónea denominacion. Consiste el primero en suponer que se trata de la apropiacion de las ideas; y el segundo, en confundir el derecho especial, garantizado en todos estos casos, con el comun de propiedad que toda persona tiene respecto de sus bieces, y como uno de tantos en el libro, objeto de arte ó máquina que forma parte de su patrimonio.

No se trata de la apropiacion de las ideas, las cuales no son susceptibles de élla ni ántes ni después de encarnar en una forma exterior, libro, estátua, invento, etc., porque cuando esto se verifica, el autor podrá hacer suya esa forma; pero la idea queda tan independiente, tan comun y tan inapropiable después como lo era ántes. La expresion que recibe una idea en el libro, la encarnacion que toma en el cuadro ó en la estátua, la manifestacion en que se revela por medio del invento, no aprisionan á aquella de suerte que el que ponga esa forma venga á hacerla suya, exclusiva y propia. De igual modo, no se trata tampoco de la propiedad que el autor tiene en los libros que imprime, ó el artista en la obra que crea, ó el inventor en el instrumento que fabrica, porque no es dudoso que respecto de éllos es su derecho exactamente igual al que tiene cualquiera otro en un libro ajeno, en una obra ajena, ó en un instrumento ajeno; sino que la cuestion á que

(1) «Término genérico, tan cómodo como impropio,» lo llama Morillot.

Digitized by Google

da lugar esta forma de la propiedad llamada *intelectual*, consiste en saber si el derecho de reproduccion ó multiplicacion debe conferirse exclusivamente al autor, ó si lo tiene todo el mundo.

Tambien hay disparidad de pareceres respecto del primer miembro de esa denominacion, pues áun cuando es el comunmente usado el de *propiedad*, no sólo hay autores, como la generalidad de los jurisconsultos alemanes, que rechazan tal tecnicismo, sino que hay leyes que lo sustituyen con el llamado *derecho de autor* (1).

Ahrens, al examinar bajo qué categoría de derechos debe ser incluido este, si en el personal, en el real ó en el de obligaciones, dice lo siguiente: «El derecho de autor es naturalmente, bajo el punto de vista del sujeto, un derecho de personalidad, pero que recibe su aplicacion en el derecho real como un justo modo particular de adquirir una propiedad por el trabajo intelectual, y que podria llamársele sencillamente *derecho de remuneracion del trabajo intelectual*. No es, pues, un derecho de obligacion: este puede muy bien establecerse entre el autor y un editor, resultando de ahí entónces una relacion jurídica completamente particular, en la cual el último, como tal, es tambien protegido en el trabajo que por su cuenta ha de ejecutar; pero el derecho de autor que reside principalmente en la prohibicion de la reproduccion fraudulenta, se ejerce respecto de todo el mundo y no respecto de persona determinada, como en el derecho de obligacion; es, por lo tanto, un derecho de personalidad ejercido en vista de un bien material en el derecho real,» (2).

Bluntschli dice, siguiendo á Kant: «El uso en virtud del cual se llama propiedad el poder del hombre sobre sus nervios, sus manos, sus pensamientos, en una palabra, sobre todo lo que pertenece á la persona, no carece de sentido, pero

(1) Es singular en este punto el epígrafe de la ley publicada en Noruega en 8 de Julio de 1876, porque dice: *Ley sobre la proteccion del derecho vulgarmente llamado de propiedad literaria*; donde parece que ni se atreve á aceptar la innovacion propuesta por algunos autores, ni tampoco quiere hacerse responsable el legislador de la denominacion usual.

(2) *Ob. cit.*, vol. 2º, pág. 170.

Digitized by Google

sí de la precision que pide la tecnología del derecho. La propiedad dentro de ésta no puede entenderse sino de un derecho real, de un poder absoluto ejercido por el indivíduo sobre una cosa corporal. El derecho del autor sobre su obra es de una naturaleza completamente diferente; es perfectamente distinto del manuscrito ó del volúmen en que esta obra está consignada. Un manuscrito ó un libro es una *cosa* susceptible de apropiacion. La obra, por el contrario, en tanto que es producto del espíritu, no se encarna en esta envoltura exterior; puede existir independiente de todo escrito; por ejemplo, bajo la forma de exposicion oral. El derecho del autor no es en modo alguno modificado por el hecho de que se destruya su manuscrito ó de que hayan pasado á manos extrañas todos los ejemplares de su libro: su obra, considerada como el producto de su inteligencia, es de una naturaleza esencialmente inmaterial (*unsaechlich*, no es una *cosa*), es, á decir verdad, la palabra viva. De otro lado, el derecho del autor difiere tambien de un derecho de propiedad ordinario en que se refiere siempre é individualmente á la persona del autor, y nunca puede desligarse de él por completo en tanto que subsiste, miéntras que respecto del derecho de propiedad la persona del propietario es indiferente. Por último, el fin del derecho de autor es muy distinto que el del derecho de propiedad comun; el propietario quiere tener su cosa para sí mismo; el autor, por el contrario, quiere comunicarla al público con la sola reserva de llevar á cabo esta comunicacion conforme á sus ideas y de modo que obtenga de ello el mayor provecho posible. Por consiguiente, el derecho de autor no es un derecho real, sino un derecho personal (1).»

Ahora bien: la cuestion consiste en averiguar si ese derecho forma parte del de propiedad ó del de la personalidad, puesto que es evidente que de ningun modo corresponde al de obligaciones. En nuestro juicio, hay aquí de ambas partes un prejuicio, pues los unos pretenden asimilar por completo esta

(1) *Deutsches Privatrecht*, p. 112, cit. por Lehr, *Droit civil germanique*, lib. 1°, capítulo 3°.

Digitized by Google

relacion jurídica al derecho de propiedad histórico, y singularmente al romano, dando de aquí ocasion á algunos de los argumentos que contra aquélla se formulan partiendo precisamente de la imposibilidad de tal asimilacion; y los otros, de esa misma imposibilidad y de la peculiaridad que tiene el derecho del autor, deducen que no corresponde éste á la esfera de la propiedad. Pero si no se puede negar que el fin que se toma en cuenta, al regular esta relacion, es uno de carácter económico, puesto que no se trata de asegurar á aquél la honra ni la gloria, sino el beneficio ó lucro que de sus obras pueda sacar, y por otra parte no nace este derecho miéntras no hay un objeto exterior material sin el que aquél no existe, parece evidente que es una relacion de propiedad, aunque sea *sui generis* y no pueda entrar por lo mismo en las antiguas formas históricas, lo cual nada tiene de extraño, ya que la circunstancia de no haber sido consagrado el derecho del autor por la ley hasta los tiempos modernos prueba que no se sintió esa necesidad en los pasados, y por lo mismo ni jurisconsultos ni legisladores tenian para qué ocuparse de crear una forma jurídica adecuada al caso. No es esto una singularidad ó peculiaridad del género de propiedad que estudiamos, puesto que ciertamente hay formas especiales de la misma, como la de minas, y la de aguas, que habria sido igualmente difícil ó acaso imposible encerrarlas en los estrechos límites del derecho histórico.

Por consiguiente, no se trata aquí de uno de aquellos derechos de la personalidad que la ley garantiza contra toda violacion por parte de los indivíduos ó del Estado, como la libertad, la actividad etc., las cuales pueden ejercitarse ciertamente para el cumplimiento del fin económico y venir así á enlazarse y servir de fundamento á relaciones de propiedad, pero sin que haya más que una posibilidad que toca al indivíduo determinar libremente, como sucede, por ejemplo, con el comerciante ó industrial que llega á hacer parroquia, lo cual constituye un valor que se estima en el mercado, como lo prueba lo que en ciertos casos se paga por el traspaso de las tiendas y, sin embargo, no alcanza ni puede alcanzar de la ley una sancion

Digitized by Google

análoga á la que tiene el autor de un libro, de una obra artística ó de un invento; y la razon de la diferencia es que en estos casos no se trata de una garantía *in genere*, de amparar el ejercicio de una facultad nuestra, sino de un derecho concreto que nace con motivo de lo que es ya un objeto de propiedad concreto tambien y para obtener el cumplimiento de un fin económico, cual es el alcanzar una remuneracion. Después de todo, el mismo Ahrens, que lo refiere al de la personalidad, dice: «el derecho de autor no es en sí mismo una propiedad sino un derecho ó un modo justo de adquirir ésta por el trabajo intelectual manifestado en un objeto material;» de donde resulta que el principio y el fin de esta relacion tienen un carácter económico, y por lo tanto, que debe considerársela incluida en la esfera del derecho de propiedad.

Como se ve por lo dicho más arriba, entre las tres soluciones que se disputan el campo en la cuestion de la propiedad intelectual, todas las legislaciones modernas han optado por la que reconoce tan sólo á los autores un derecho limitado, que es sin duda la más insostenible de todas éllas. Parten los que defienden este punto de vista, de que «la idea nueva que viene al espíritu de un hombre, no le pertenece por entero; puesto que ántes que pueda nacer en el cerebro de ese indivíduo, ha sido preparado su nacimiento por la larga série de ideas comunes que están en circulacion por el mundo. Estas ideas generales, que viven en todos los entendimientos humanos, forman como un inmenso capital sin el que no habria podido ser reproducida la idea nueva (1).» Añádese que si en el órden físico se puede hacer constar la parte que toman los tres factores de la produccion: la naturaleza, el capital y el trabajo, en el intelectual no es posible discernir lo que es obra del autor y lo que es trabajo de sus predecesores, esto es, parte de ese fondo de ideas debidas á la cultura social, á los libros, á la lengua, al comercio intelectual, etc.; y de todo pretende deducirse que hay aquí dos intereses á que atender por lo mismo que se trata de dos fines esenciales: el material del autor, que es el de ganar por medio

(1) Rey, *Théorie et pratique de la science social*, vol. 3°, pág. 232; cit. por Ahrens.

Digitized by Google

de su trabajo intelectual bienes materiales, y el de cultura, que es el que en primer término tiene á la vista aquel y que el órden social está obligado á mantener intacto por virtud de la parte que el capital social de cultura toma en la obra del indivíduo (1).

A todos estos razonamientos se puede contestar con un escritor español (2), que si la teoría de la participacion de la comunidad en la propiedad de este género se basa en tal fundamento, no puede resistir al más ligero exámen. «Si el inventor se vale para descubrir su invento de los conocimientos, de la seguridad, de todo, en fin, lo que existe de comun aprovechamiento en la sociedad en que vive, se vale de la misma manera que el agricultor, que el fabricante, que el comerciante, que el médico, que el ingeniero, que todos los hombres que trabajan para satisfacer sus necesidades. En la sociedad hay un fondo comun que de todos es, que todos aprovechan como aprovechan el aire respirable, el agua de los rios, el frio ó el calor. . . . . .
Admitiendo esta participacion de la sociedad y la limitacion de la propiedad del inventor, se va como por la mano á la negacion de todas las propiedades y hay que entregar al fondo comun, como la invencion, so pena de faltar á la lógica, la fábrica, el campo, la casa, la máquina, después de un tiempo más ó ménos largo de usufructo concedido exclusivamente al que creó el producto.»

Esos dos fines esenciales de que habla Ahrens, se deben cumplir en toda obra humana, y suponer que son peculiares ó exclusivos de este órden de la actividad, es tanto como negar á ésta en la esfera económica un fin ulterior ético, como si el agricultor, el industrial ó el comerciante hubieran de trabajar sólo para hacerse ricos y para su propio bien, sin tomar para nada en cuenta el interés comun ó social. Además,

(1) Véase Ahrens, *loc. cit.*

(2) D. Gabriel Rodriguez en *La Enciclopedia*, Marzo, 1877, artículo sobre *la propiedad de las invenciones*, en el cual sostiene que no existe semejante derecho, pero comienza por declarar que el sistema mixto, que establece esta coparticipacion entre la sociedad y el autor ó el inventor, es manifiestamente absurdo.

Digitized by Google

es un error suponer que en el órden físico cabe hacer ese discernimiento entre lo que corresponde á la naturaleza, al capital y al trabajo, porque lo mismo el segundo que el tercero son debidos en gran parte tambien á un fondo comun que procede de la sociedad, la cual ha hecho posible la formacion del capital, así como hace más ó ménos fructífero el trabajo, puesto que es manifiesto el influjo que en este respecto ejercen las condiciones del medio social en que se ha educado el obrero.

Es, pues, preciso elegir entre las otras dos teorías: la que niega en absoluto que exista semejante derecho de propiedad intelectual, y la que, por el contrario, no sólo lo afirma, sino que sostiene que debe de ser reconocido con carácter de perpetuidad.

Dicen los partidarios de la primera, que no hay ese derecho especial de propiedad, porque no le cuadra ninguna de las circunstancias y condiciones del comun y ordinario, segun lo muestra, por ejemplo, el no tener el autor el *jus utendi et abutendi*, como el dueño de una cosa mueble ó inmueble; que sostener lo contrario es admitir la posibilidad de hacer apropiables las ideas que por su esencia son inapropiables; que los bienes espirituales son comunicables por esencia, á diferencia de los materiales; y finalmente, que reconocer ese derecho con carácter de perpetuidad no puede conducir sino á la creacion de aquellos mayorazgos literarios de que hablaba Proudhon, y hacer depender del capricho de los herederos del autor el que una obra desaparezca y se pierda para las sociedades. Ninguno de estos argumentos tiene á nuestro juicio fuerza, puesto que, como más arriba queda ya indicado, el que no cuadren á este derecho las condiciones jurídicas tradicionales que regulan la propiedad, no es razon para que deje de reconocerse que las tiene ampliando y ensanchando el sentido histórico de esta institucion; ni se trata tampoco de hacer apropiables las ideas, puesto que evidentemente una vez dadas éstas á luz, son del dominio público, y tanto el autor como la ley serian impotentes para impedir su propagacion y divulgacion; ni es carácter exclusivo de los bienes espirituales el que

Digitized by Google

sean comunicables, puesto que lo son asimismo los materiales, como todo cuanto al hombre toca, por su condicion de sér social; ni conduce el reconocimiento de este derecho á crear esos mayorazgos literarios, frase completamente inexacta, puesto que lo característico de los antiguos fué la inalienabilidad, y nadie pretende negar á los autores y sus herederos el derecho de enajenar la propiedad intelectual; y, por último, ese inconveniente de carácter práctico que se pretende ver en la perpetuidad de la propiedad literaria por el abuso ó el no uso que podian hacer de ella los herederos, aparte de que nunca sería motivo bastante para negar un derecho y de que en algunos países como Inglaterra y Portugal se ha salido al encuentro de tal inconveniente declarando que habrá lugar á la expropiacion si los herederos se negaren á reimprimir el libro, la historia demuestra que es un peligro ilusorio, puesto que en el primero de esos dos países no se ha dado un solo caso en el espacio de 200 años, si hemos de creer á Laboulaye.

Nadie ha negado ni puesto en duda que el autor tiene un derecho absoluto sobre su manuscrito, en términos de que cometeria un verdadero robo el que contra su voluntad lo imprimiera, y el que, recibiéndole sólo para leerle y áun autorizado para sacar de él una copia, lo diera á la estampa. Ahora bien; ¿cambia la esencia de este derecho desde el momento en que el autor imprime ese manuscrito? Eso dependerá de la voluntad de su dueño, el cual puede trasmitir ó enajenar un ejemplar para que se utilice sólo como tal, y por consiguiente sin autorizacion para reimprimirlo, ó puede enajenarle como original confiriendo por consiguiente esa facultad. De suerte que el llamado derecho de autor es una derivacion del inconcuso, absoluto é innegable que aquél tiene en el manuscrito, que no cambia de esencia al convertirse éste en ejemplar impreso miéntras él lo enajene con el único fin de que como tal ejemplar se utilice y no como original.

Comprueba el fundamento y justicia de este derecho la tendencia que manifiestan las legislaciones modernas, que si comenzaron por señalar un plazo relativamente breve, lo cual se explica bien teniendo en cuenta que, tratándose de una ins-

Digitized by Google

titucion nueva y no habiendo principios fijos de que se dedujera un criterio seguro para resolver la cuestion, era natural que se aceptara una de esas soluciones intermedias que el sentido comun aconseja en tales casos, luégo han ido ampliando más y más aquel plazo, de lo cual son testimonio las leyes novísimas de España, Portugal, Italia, Suecia y Noruega. Además, no cabiendo duda que es preciso decidirse por uno de estos dos sistemas, ya que el intermedio es á todas luces insostenible, la sana razon comun y el sentido moral se ponen de parte del autor, al cual reconocen el derecho á vivir del fruto de su trabajo, puesto que, diga lo que quiera Luis Blanc, léjos de parecer natural que «si aquél es pobre, haya de combinar con sus trabajos literarios el ejercicio de una profesion que subvenga á sus necesidades,» siempre se ha mirado, y con razon, como cosa extraña que para poder vivir tuvieran que abandónar sus habituales ocupaciones hombres como Spinosa y Rousseau, dedicándose el uno á pulir vidrios y el otro á escribir música. En correspondencia con esta simpatía instintiva en favor del autor, surge la antipatía no ménos instintiva tambien contra el que fraudulentamente imprime su obra, sacando así un beneficio que respecto de él es sólo producto del capital que representan los elementos materiales que la constituyen, miéntras que con relacion al autor es además de eso y sobre eso la remuneracion de su esfuerzo y de su trabajo (1).

Estos principios generales pueden aplicarse á las distintas formas de la *propiedad intelectual*; pero no por eso deben considerarse todas las especies de ésta de idéntica condicion. En la *literaria*, por ejemplo, la obra lleva el sello de la personalidad en el fondo y en la forma, y no es posible, como no sea mediante la copia, la reproduccion útil de ella por otro indivíduo, mientras que en la invencion industrial es lo esencial el fon-

(1) El sistema mixto, sin embargo, es el que cuenta con más partidarios, así como el que niega en absoluto el derecho al autor, es el que tiene ménos. Entre los que han sostenido la perpetuidad se cuentan, prescindiendo de otros ménos conocidos, Diderot, Voltaire, Victor Hugo, Montalembert, Segur, Lamartine, Laboulaye, etc. Entre nosotros, lo ha defendido recientemente con gran ardor el Sr. Caravantes, en un largo y concienzudo trabajo publicado en la *Revista de Le-* [illegible] *ia*, años de 1876 y 1877.

Digitized by Google

do, el invento, y es lo de ménos y áun un puro accidente la forma, tanto que, sabido en qué consiste el nuevo procedimiento, se sabe todo; miéntras que aunque se conozca la idea que ha inspirado un libro, no por eso se tiene la capacidad de reproducir éste. Por esto, algunas legislaciones, con el propósito de dar al inventor una garantía eficaz, y estimando que de poco serviria la concedida por la ley, si no se impedian las modificaciones del invento por otra persona, han llegado á dar á aquél la preferencia en este punto respecto de los estraños; cosa que no es posible respecto de la propiedad literaria, puesto que todo el mundo es libre de escribir un libro sobre las ideas contenidas en otro. Y lo propio debe hacerse con los inventos industriales, negando á sus autores esa preferencia que con buen acuerdo no les ha reconocido la legislacion alemana, con lo cual no puede conducir esta propiedad al absurdo de que se burlaba Cárlos Compte diciendo, que con el reconocimiento del derecho de los inventores, «el primero que concibió y ejecutó la idea de trasformar un pedazo de madera en un par de zuecos, ó una piel de animal en un par de sandalias, habria adquirido el derecho exclusivo de calzar al género humano.» El que modifica el invento de otro aprovecha la idea, la cual es comun é inapreciable, y lo mismo hace el que sobre la contenida en un libro escribe otro, á diferencia del que lo reimprime, pues que este toma además la forma concreta en que áquella se expresa, la cual pertenece á su autor.

IV.—INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1.—*Francia.*—Revolucion de 1789.—Período de la Constituyente; decretos del 4 de Agosto; reformas en la propiedad; sucesiones.—Asamblea legislativa.—Período de la Convencion; aniquilamiento del feudalismo; reformas en materia de sucesiones.—El Directorio; período de reaccion que con él se inaugura.—Período del Consulado y del Imperio; Código Napoleon.—Restablecimiento y vicisitudes de las vinculaciones.—Exámen del sentido del derecho de propiedad segun el Código Napoleon.—Juicio de las reformas de la revolucion francesa en esta materia.

Lo mismo que en los períodos anteriores, es tambien en el actual este país tipo del carácter que reviste la legislacion en

Digitized by Google

general, y el derecho de propiedad en particular; porque si es en la época del feudalismo la patria de los duques de Francia, Bretaña, Borgoña y Normandía, y en la de la monarquía la de Luis XIV, en la presente es el pueblo de la revolucion de 1789, fecha memorable para cuantos aman la civilizacion moderna y que en vano pretenden los enemigos de ésta confundir con la de 1793.

Hay en la revolución francesa tres períodos bien señalados: el de la Asamblea constituyente, el de la Convencion y el del Consulado, siendo como transicion entre el primero y el segundo la Asamblea legislativa, y entre el segundo y el tercero el Directorio.

Dejando á un lado las trascendentales reformas que en el órden político, judicial y administrativo llevó á cabo la Constituyente, fijémonos en lo que al presente nos importa, que es lo referente al feudalismo en el órden civil. En la memorable noche del 4 de Agosto se dictan aquellos famosos decretos que acabaron con aquel régimen, habiendo sido por cierto los primeros á pedirlos dos nobles, el vizconde de Noailles y el duque de Aiguillon. Ellos excusaban á los campesinos sublevados que habian incendiado los archivos de los señores en que estos guardaban los títulos fundamento de sus derechos inícuos y vejatorios, y fueron secundados por aquel diputado breton desconocido que aparece entónces por primera y última vez en la tribuna pública exclamando: «Seamos justos, señores; vengan aquí esos títulos que ultrajan, no solamente al pudor, sino á la humanidad misma; vengan esos títulos que humillan á la especie humana al exigir que los hombres sean uncidos á un carro como los animales de tiro; vengan esos títulos que obligan á los hombres á pasar las noches removiendo las aguas de los estanques para impedir que las ranas turben el sueño de sus voluptuosos señores. ¿Quién de nosotros, en este siglo de luces, no haria una hoguera expiatoria con esos infames pergaminos, y no llevaria una tea para hacer con ellos un sacrificio sobre el altar del bien público?»

Dejando á un lado las reformas que llevó á cabo la Constituyente con relacion á la condicion de las personas, como la

Digitized by Google

abolicion de la servidumbre personal, en el asunto que estudiamos decretó una série de ellas que alcanzaron así á la propiedad privada como á la comunal y á la del Estado, inspirándose respecto de la primera en la distincion de que prescindió más tarde la Convencion entre el feudalismo *dominante* y el *contratante*, en que en otro lugar nos hemos ocupado. Así, respetando los derechos que eran consecuencia de concesiones consignadas en contratos, puede decirse con Merlin, que la Asamblea no despojó de sus bienes á los propietarios legítimos; sólo cambió el carácter de ellos, libertando los feudos de las leyes feudales; en una palabra, cesaron de ser feudos para convertirse en verdaderos alodios. La Constituyente, inspirándose en el sentido del derecho romano y borrando la condicion excepcional creada á la propiedad por el feudalismo, devuelve á aquélla su primitivo carácter, unas veces anulando los derechos de los señores, otras convirtiéndolos en reales y haciéndolos redimibles por el poseedor de la tierra; desapareciendo así la distincion entre bienes nobles y villanos, y siendo por lo mismo desde entónces la propiedad privada *una*. Mas, poseida de un espíritu de templanza y moderacion y de un sentido verdaderamente reformista, si abolió los derechos que se derivaban del feudalismo dominante, respetó los que nacian del contratante.

La Asamblea emancipó el suelo, hizo igual la condicion de la propiedad para todos sus poseedores, la dividió (1) y facilitó su trasmision, sobre todo por la masa de bienes nacionales que enajenó, y al mismo tiempo autorizó el libre cultivo de la tierra y garantizó la percepcion de sus frutos y la disposicion de los mismos. Libertó tambien la propiedad mueble proclamando la del interés, aboliendo los gremios y la Compañía de Indias; y creó en cierto modo una nueva amparando el de-

(1) No procede de la Revolucion la division de la propiedaden Francia, como suele creerse. Tocqueville dice (*L'ancient regime et la révolution*, lib. 2°, cap. 1°), que el número de propietarios que habia en 1789 se elevaba á la mitad ó quizás á los dos tercios de los actuales; y añade que del exámen de los expedientes de ventas de bienes nacionales, resulta que la mayor parte de las tierras vendidas entonces fueron compradas por personas que tenian ya otras. Turgot y Necker hablan ya del número *inmenso* de fincas pequeñas que habia, y Arturo Young observó eso mismo.

Digitized by Google

recho de los autores de libros y de inventos con el reconocimiento de la propiedad literaria, y la concesion de los privilegios de invencion. Distinguiendo, por lo que hace á la comunal, entre los bienes propios, los comunes y los derechos que en los mismos se atribuian los señores, quitó todo lo que en éstos habia de señorial, y autorizó la venta de los primeros para el pago de las deudas. Los bienes de la Corona se convirtieron en dominio de la Nacion, el cual comprendia tres partes: el público, el del Estado y el especial de la Corona, que se hace independiente del patrimonio privado del rey; pero es de notar que la revolucion aceptó la teoría del dominio eminente, sin más que atribuir á la Nacion ó al Estado ese derecho que ántes se atribuia al rey.

La Constituyente además legisló sobre la importante materia de sucesiones, como no podia ménos, porque, segun decia Mirabeau, si la naturaleza ha establecido la igualdad entre hombre y hombre, con más razon entre hermano y hermano, y claro es que una vez proclamado este principio, incompatible con la masculinidad y la primogenitura que regian principalmente las sucesiones nobles y en parte las villanas, en cuanto se aplicaron á veces á los bienes *propios* los principios de aquéllas, era natural que se adoptara el principio romano de igualdad de particiones sin distinciones de sexo ni de edad, y así lo hizo el decreto de 8 de Abril de 1791 con relacion á la sucesion intestada. Por lo que hace al derecho de testar, importante y de gran interés fué el debate que se mantuvo en el seno de la Constituyente, donde Petion y Robespierre combatieron la libertad de testar, que fué defendida por Mirabeau y De Cazales; siendo de notar que acaso influyó, como pretende Leferrière, en el diverso sentido de los unos y de los otros, el que fueran respectivamente materialistas ó espiritualistas, pero quizás más que eso el ser los dos primeros de las provincias del Norte y los dos últimos de las del Mediodía. La Constituyente no resolvió nada sobre este punto.

Vino luégo la Asamblea legislativa, la cual abolió lo que habia respetado la Constituyente, declarando toda la propiedad libre de todos los derechos ya feudales ya censuales, ex-

Digitized by Google

cepto aquellos que se derivaban de la *concesion primitiva* debidamente justificada de una tierra; es decir, que se respeta todavía los derechos nacidos del feudalismo contratante correspondientes á la época en que comenzaron á emanciparse las tierras y los hombres; siendo de notar que si la Constituyente habia declarado redimibles las cargas territoriales á ménos que se probara que eran puramente feudales, en cuyo caso desaparecian, la Asamblea legislativa en 1792 admitió la presuncion contraria, esto es, que eran feudales, y por lo tanto á los señores tocaba probar que no lo eran.

Vino á seguida la Convencion, y en el 17 de Julio de 1793 decretó, no ya la destruccion, sino el aniquilamiento del feudalismo, y para que fuera definitiva su obra, hizo quemar todos los documentos y títulos en que se podian basar los derechos que se dejaban sin efecto. Entónces hubo tambien proposiciones de repartos generales de bienes, que algun miedo debieron inspirar á la Convencion cuando señaló la pena de muerte para el que propusiera una ley agraria, aunque por lo que hace á los bienes comunales, á la distribucion acordada por la Asamblea legislattiva entre los vecinos, con la sola excepcion de los bosques, siguió en tiempo de la Convencion otra, no obligatoria sino facultativa, esto es, que debiera estar autorizada por el voto de la tercera parte de vecinos, siendo de notar que la sexta parte del territorio permanecia sin cultivar, y que esos bienes eran objeto de abusos que denunciaba el abate Rosier diciendo, que se llamaba el patrimonio de los pobres y debia llamarse el patrimonio de los ricos. Inspirada tambien en ese sentido individualista, suprimió las sociedades benéficas, científicas, etc., y consiguientemente confiscó la propiedad de las mismas, la cual fué á aumentar la masa de los bienes nacionales.

La Convencion además abolió las sustituciones, dando la propiedad á los que á la sazon poseian los bienes vinculados, y dictó la célebre ley de 17 de *nevoso* del año II, fundada en el principio absoluto de igualdad de particiones, con lo cual desaparecian todas las diferencias de sexo y edad por lo que hace á los herederos, y todas las diferencias entre bienes propios y

Digitized by Google

adquiridos, paternos y maternos, por lo que hace á las cosas. Además, no contenta con la prohibicion decretada en 7 de Marzo del 93 de disponer de los bienes cuando hubiera herederos en la línea directa, esta ley la confirma y la extiende á la colateral, quedando sólo al dueño de aquéllos el derecho de disponer de un décimo, cuando habia herederos en la línea directa, y eso nunca en favor de ninguno de los hijos, para evitar la desigualdad, y de una sexta parte, cuando sólo los habia en la colateral, pero tampoco en favor de ninguno de éllos.

Es sabido que con el Directorio se inauguró un período de reaccion, así en el órden político y religioso como en el civil (1). Acaso la obra más meritoria de aquél fué el quitar el efecto retroactivo que la Convencion dió á la ley de *nevoso* del año II y á algunos otros de sus decretos, y que habia sido fuente de daños incalculables. Exceptuó además de la enajenacion los bienes de beneficencia que aún no se habian vendido; excluyó de las disposiciones dictadas por la Convencion los *domains congeables* de Bretaña, sin razon confundidos con las instituciones feudales; y dictó el célebre decreto de 11 de *brumario* del año VII, que dando un paso más que el de 9 de *messidor* del año II, estableció el régimen hipotecario basado en los principios de publicidad y de especialidad (2).

Viene, por último, el Consulado, y siguiendo en el camino señalado por el Directorio, por la ley de 4 de *germinal* del año VIII, dió al padre el derecho de disponer de la cuarta par-

---

(1) Que termina, en el primero, en el Imperio; en el segundo, en el Concordato; y en el tercero, en el Código Napoleon.

(2) El Código Napoleon retrocedió, haciendo innecesaria, para la trasmision de la propiedad, tanto la tradicion como la transcripcion, y además dispensó de la necesidad de la última á las hipotecas legales en favor de los menores y de las mujeres casadas. La ley de 24 de Marzo de 1855 restableció el principio del decreto del Directorio, exigiendo la transcripcion para que la enajenacion pudiera perjudicar á tercero; pero continuaron excluidas de él aquellas hipotecas legales. Tambien han modificado parcialmente el régimen hipotecario la ley de 2 de Junio de 1841 sobre embargo y venta de inmuebles, la de 21 de Mayo de 1858 sobre modificaciones en el procedimiento civil y las dictadas en varias fechas sobre crédito territorial.

Digitized by Google

te de sus bienes si tenía tres hijos; de una igual á la que correspondia á cada uno, si eran más, y de la mitad, si sólo tenía ascendientes, hermanos ó sobrinos; y por esta senda siguió el célebre Código que lleva el nombre del primer cónsul. Es éste una transaccion, de un lado, entre el derecho antiguo y el nuevo, esto es, el tradicional y el de la revolucion; y, de otro, entre el derecho escrito de las provincias del Mediodía y el *coutumier* de las del Norte. Por lo que hace al derecho de propiedad, predomina indudablemente el derecho romano, y por eso, todo lo que habia de esencial en las reformas de la revolucion, en una palabra, las consecuencias del principio de igualdad (1) que habia inspirado las llevadas á cabo en el órden civil, fué consagrado en el Código Napoleon. Toda propiedad fué alodial, desaparecieron las diferencias entre tierras nobles y tierras villanas, se borró la distincion entre el dominio directo y el dominio útil, se afirmó el principio de igualdad de particiones sin distincion de sexo ni edad, y se vedó la sustitucion admitiendo tan sólo la de un grado en favor de los nietos ó de los sobrinos, pero debiendo suceder en su dia todos éstos por igual.

Sin embargo, las vinculaciones se restablecieron, aunque temporalmente, en Francia. En 1806 erige Napoleon *en país extranjero* algunos feudos que dependian del emperador; en la nueva redaccion del Código civil de 1807 se autoriza ya la sustitucion conforme al acta imperial de 30 de Marzo de 1806 y Senado-consulto de 4 de Agosto del año siguiente; y en 1º de Marzo de 1808 se creó por dos decretos la nobleza autorizando los mayorazgos y el uso de los títulos. Eran aquéllos de dos clases: los de *propre mouvement*, esto es, las concesiones de un título acompañado de una dotacion del Estado, y los denominados *sur demande*, que tenían lugar cuando se solicitaban y eran autorizados por el Emperador, el cual otorgaba en tal caso un título que iba á éllos anejo, siendo necesaria una renta que iba de mayor á menor segun que aquél era de Duque, de Conde ó de Baron. Con estos mayorazgos, nombre

(1) Que Napoleon mantuvo, sacrificándole el de libertad.

Digitized by Google

que se tomó de España y de Italia, no se conferia á esa nueva aristocracia, que Napoleon creia necesaria para el esplendor de su trono, privilegio alguno, salvo la especialidad en el órden de suceder.

Más tarde, cuando la reaccion de 1814, al hacerse la dignidad senatorial inamovible y hereditaria de varon en varon y por órden de primogenitura, se restaura la antigua nobleza á la vez que se conserva la nueva, siendo obligacion de todo Par tener un mayorazgo, y se añaden á los títulos de Duque Conde y Baron los de Marqués y Vizconde. En 1827 tratóse de restablecer los mayorazgos, con cuyo motivo se hizo constar hasta qué punto el espíritu del país rechazaba las vinculaciones, puesto que de 1.081 testamentos que se habian hecho en París en 1825, sólo en 147 habian legado los testadores la porcion libre de que podian disponer, y de éllos únicamente 59 lo hicieron en favor de sus hijos. Entónces se propusieron como términos medios el atribuir la parte disponible al hijo mayor cuando sobre élla nada hubiese acordado el padre, el de ampliar la libertad de testar y el de admitir las sustituciones de dos grados; pero contra semejantes pretensiones sublevóse la opinion pública á pesar de la elocuente defensa del Conde de Montalembert, á quien se opuso el Conde de Molé, diciendo, entre otras cosas: «Cuando una aristocracia existe, es preciso conservarla quizás hasta con sus abusos; pero crear, restablecer una, ese es un secreto que hasta el presente sólo alcanza un legislador, que es el tiempo.»

Pero si fracasaron los dos artículos referentes al derecho de primogenitura, ambas Cámaras aprobaron el tercero, por el que se restablecian las sustituciones, aunque autorizándolas sólo respecto de la posesion disponible y en provecho de la descendencia. En 1830 la pairia vitalicia sustituyó á la hereditaria, y la ley de 12 de Mayo de 1835 prohibió el establecimiento de mayorazgos en el porvenir, y suprimió por vía de extincion los que ya existian (1). El decreto de 29 de Febrero

(1) El número de éstos se elevaba á 529, de los cuales 212 habian sido creados durante el Imperio, 306 durante la restauracion y 11 desde 1830, pero 9 de ellos eran concesiones anteriores.

Digitized by Google

de 1849 abolió los títulos nobiliarios; y la ley de 7 de Mayo de 1849 suprimió en absoluto todos los mayorazgos y las sustituciones. Mas por el decreto de 24 de Enero de 1852 se autorizó el uso de aquéllos, y aunque la legislacion no ha cambiado en este punto, Napoleon III ha usado del derecho de conferir títulos por razon de recompensa nacional, como los de Duques de Malakoff y de Magenta concedidos á los Mariscales Pélisser y Mac-Mahon, al primero con una dotacion de cien mil francos por el Erario público, trasmisible de varon á varon y por órden de primogenitura.

Así han desaparecido por completo en Francia todos los restos del régimen feudal y toda la organizacion creada por las vinculaciones en la época de la monarquía. Esas conquistas consignadas están en el Código Napoleon, y de ello son muestra el empeño que en él se manifiesta de borrar en absoluto la division del dominio en directo y útil y de suprimir toda carga con carácter permanente é irredimible, y la prohibicion de las sustituciones fideicomisarias.

Es verdad que, después de todo, dentro del régimen del Código caben hoy, segun algunos escritores, el arrendamiento perpétuo, el hereditario, el derecho de superficie, el *domaine congéable* y la enfitéusis temporal, que en suma vienen á ser formas varias del censo; pero los derechos más onerosos que gravaban en otros tiempos al terrateniente tanto han desaparecido, que el Tribunal de Casacion de París, en una sentencia dictada el 24 de Agosto de 1857, no encontraba que hubiera entre la enfitéusis y el arrendamiento otras diferencias que la larga duracion del disfrute, lo moderado del cánon y la obligacion de pagar los gastos de las mejoras previstas en el contrato, todo lo cual bien puede establecerse por la libre voluntad de los estipulantes en el arrendamiento ordinario.

Un sentido igualitario é individualista presidió tambien á las reformas llevadas á cabo respecto de la propiedad colectiva, singularmente en cuanto á los bienes de los pueblos, como lo muestran los repartos autorizados por la Asamblea legislativa y por la Convencion, (que se hicieron por igual y por cabezas á diferencia de lo que se habia hecho ántes en In-

Digitized by Google

glaterra y después en España), así como la venta de los comunales, que fué declarada en suspenso por la ley de 9 de Junio de 1796. Mas el 20 de Marzo de 1813 el emperador mandó enajenar por cuenta del Estado todos los bienes municipales, excepto los montes, las tierras de aprovechamiento comun y las propiedades destinadas á algun servicio público, parte de los cuales, los que todavía no habian sido vendidos, fueron devueltos á los pueblos por la ley de 26 de Abril de 1816.

Y por lo que hace á la propiedad de la Iglesia, cuya importancia se alcanza sólo con decir que en 1789 el clero poseia la quinta parte del territorio y el pueblo pagaba por diezmos 133.000.000 de francos, éstos fueron declarados redimibles en el 4 de Agosto y suprimidos en 1791, y puestos en venta los bienes raíces después de la célebre discusion de que más arriba hicimos mencion en que tomaron parte Mirabeau y el abate Maury.

Por esta breve exposicion se comprenderá con cuánta razon deciamos al principio que no era dado confundir los distintos períodos de la revolucion francesa. No debieron estar inspirados en un espíritu demagógico é impío los famosos decretos del 4 de Agosto de 1789 (1), cuando habia obispos que los aprobaban; cuando fueron debidos á la iniciativa de dos nobles; cuando Chateaubriand decia que la revolucion se habia inspirado en sus principios; cuando la Iglesia cantaba en aquel mismo dia un solemne *Te Deum*, y, por último, cuando la célebre Constituyente no era una Asamblea de demagogos ni plebeyos (2). Prueba de que para juzgar la obra de la revolucion en la esfera social es preciso atender, no á las confiscaciones llevadas á cabo por la Convencion, ni á aquel efecto retroactivo que en mal hora dió á algunas de sus leyes, singu-

(1) «La noche del 4 de Agosto, dice Laferrière, es una gran época de reconciliacion nacional; entónces la mano del Dios de los cristianos trazó el arco de alianza entre el pasado y el porvenir de la sociedad.»

(2) Tanto no lo era, que de 1214 miembros que la constituian, pertenecian al órden del clero 308, de los cuales eran sacerdotes 44; á la nobleza 285, y al estado llano 621; de ellos, 214 abogados ó notarios, 178 propietarios y negociantes, 15 nobles, 12 médicos, 5 hacendistas, 4 sacerdotes, 4 literatos y 2 magistrados.

Digitized by Google

larmente á las referentes á sucesiones, sino más bien á la obra de la Constituyente, es que al paso que en el órden político de entónces acá parece que la organizacion del Estado en Francia, no ha hallado todavía su asiento, y así se han sucedido sin cesar la revolucion y la reaccion, en el órden civil el Código Napoleon, que sanciona todas las consecuencias del principio de igualdad, ha quedado incólume é inalterable y ha servido de modelo á casi todos los que después se han publicado en el mundo civilizado; pudiendo asegurarse que las reformas que más pronto ó más tarde habrá de experimentar, tendrán por objeto completar la obra sana de la revolucion, no destruirla (1).

2.—*España.*—Abolicion del feudalismo; señoríos jurisdiccionales y solariegos ó territoriales; vicisitudes de la legislacion en este punto.—Desvinculacion; forma en que se ha llevado á cabo.—Desamortizacion eclesiástica.—Desamortizacion civil.—Libertad de cultivo y disfrute de las tierras.—*Portugal.*—Abolicion de las instituciones feudales; desvinculacion; reformas sobre censos; régimen hipotecario.

En nuestro país poco quedaba en pié del *feudalismo* al comenzar la época anterior, porque sobre no haber alcanzado aquí este régimen el desenvolvimiento que en otras partes, las reversiones á la Corona se habian llevado á cabo con gran ahinco desde mucho tiempo atrás. Sin embargo, todavía un diputado de las Córtes de 1811 pudo hablar del «feudalismo visible de horcas, argollas y otros signos tiránicos é insultantes á la humanidad que tenía erigidos el sistema feudal en muchos cotos y pueblos.» Dado el espirítu que dominaba á los que á la par que defendian la independencia de la Nacion trabajaban en Cádiz por asegurar y afianzar la libertad, era claro que habian de poner mano en esos vestigios. Así, la ley de 6 de Agosto de 1811 incorporó á la nacion todos los señoríos jurisdiccionales de cualquiera clase y condicion que fueren, abolió

(1) Véanse: Dubois, *De l'influence des lois abolitives de la féodalité*, cap. 2°.—Boissard, *ob. cit.*, cap. 2°.—Pepin Le Halleur, *ob. cit.*, p. 5°: §§ 1°, 2° y 3°.—Lefort, *ob. cit.*, lib. 4°.—Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, caps. 10, 11 y 12.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 4°, cap. 1°.—D'Espinay, *La féodalité*, etc., lib. 3°, cap. 10.—Aubry y Rau, *ob. cit.*, §§ 207 y 257.—Tocqueville, *L'ancient régime et la revolution*, lib. 1°, cap. 5°; lib. 2°, caps. 1° y 10, y principalmente todo el tomo II del *Essai*, etc., de Laferrière.

Digitized by Google

los dictados de vasallos y vasallaje y las prestaciones así reales como personales que debieran su orígen á títulos jurisdiccionales, á excepcion de los que procedieran de contrato libre hecho en uso del sagrado derecho de propiedad. Pero haciendo la distincion que en una ú otra forma se hizo en todos los países, á la par que abolieron pura y simplemente los *señoríos jurisdiccionales*; declararon que los *territoriales* ó *solariegos* quedaban desde entónces en la clase de los demás derechos de propiedad particular, si no eran de aquéllos que por su naturaleza debieran incorporarse á la nacion, ó de los en que no se hubieran cumplido las condiciones con que se concedieron segun resultara de los títulos de adquisicion.

Por esa misma ley fueron abolidos los privilegios llamados exclusivos, privativos y prohibitivos que tenian el mismo orígen de señorío, como los de caza, pesca, hornos, molinos, aprovechamientos de aguas, montes y demás, que quedaron al libre uso de los pueblos con arreglo al derecho comun; acordándose, por último, que los que disfrutaran estas prerogativas por título oneroso serían reintegrados del capital que resultara de los títulos de adquisicion, y los que los poseyeran por recompensa de grandes servicios reconocidos, serian indemnizados de otro modo.

Quedó esta ley, como todas las demás de las famosas Córtes de Cádiz, sin efecto al tener lugar la reaccion de 1814, pero en la segunda época constitucional fué restablecida, y se dictó además la de 3 de Mayo de 1823 en la que, para evitar dudas en la inteligencia del decreto de 6 de Agosto de 1811, se declara que por éste quedaron abolidas todas las prestaciones reales y personales, y las regalías y derechos anejos, que deban su orígen á título jurisdiccional ó feudal; que para que los señoríos territoriales y solariegos hubieran de considerarse en la clase de propiedad particular, era obligacion de los poseedores acreditar préviamente con los títulos de adquisicion que los expresados señoríos no son de aquéllos que por su naturaleza deben incorporarse á la Nacion y que se han cumplido en éllos todas las condiciones con que fueron concedidos, de suerte que sólo en el caso de resultar de la presenta-

Digitized by Google

cion de títulos, que los señoríos territoriales y solariegos no eran de los incorporables y que se habian cumplido las condiciones de su concesion, era cuando debian considerarse y guardarse como contratos de particular á particular. Dispúsose tambien por esa ley, que habiendo de ajustarse enteramente en lo sucesivo los contratos dichos á las reglas del derecho comun, en las enfitéusis que hubieren de subsistir, la cuota que con el nombre de laudemio, luismo ú otro equivalente se debia pagar al señor del dominio directo, caso de enajenacion de la finca, no habia de exceder del 2 por 100; y se acordaba que cesaran para siempre las prestaciones conocidas con los nombres de *terratge*, *quistia*, *fogatge*, *jova*, *llosol*, *tragi*, *acapte*, *lleuda*, *peatge*, *ral de batlle*, *diderillo*, *cena de ausencia* y *de presencia*, *castillería*, *tiraje*, *barcaje* y cualquiera otra de igual naturaleza.

Esta ley, derogada en 1823, fué restablecida en 2 de Febrero de 1837, y en 26 de Agosto del mismo año se dictó otra por la que se dispuso que lo prevenido en las de 1811 y 1823 acerca de la presentacion de los títulos de adquisicion para que los señoríos territoriales y solariegos se consideren en la clase de propiedad particular, sólo se entenderia y aplicaria con respecto á los pueblos y territorios en que los poseedores actuales ó sus causantes hubieren tenido el señorío jurisdiccional; por lo cual habian de considerarse como de propiedad particular los censos, pensiones, terrenos, haciendas y heredades sitas en pueblos que no fueron de señorío jurisdiccional, sin que estuvieran sus poseedores obligados á presentar sus títulos de adquisicion, así como tampoco lo estarian tratándose de predios rústicos y urbanos, censos consignativos y reservativos que estando sitos en pueblos y territorios que fueron de señorío jurisdiccional, les han pertenecido hasta ahora como propiedad particular, y de igual modo á los que hubieran sufrido ya el juicio de incorporacion ó el de reversion, y obtenido sentencia favorable ejecutoriada, la exhibicion de ésta era bastante para el caso. Además se ampliaba lo dispuesto en el art. 8° de la ley de 1823, entendiéndose la supresion de que en él se habla, respecto á las prestaciones y

Digitized by Google

tributos conocidos con los nombres de *pecha*, *fonsadera*, *martiniega*, *yantar*, *yantareja*, *pan de perro*, *moneda forera*, *maravedises*, *plegarias* y cualesquiera otras que denoten señorío ó vasallaje, todas las cuales debian cesar en absoluto desde luégo y para siempre.

Esta ley de 1837, como se ve, vino á hacer en España algo parecido á lo que llevó á cabo en Francia la Constituyente al partir de la presuncion de que no eran de orígen feudal los derechos de los señores, y por lo tanto, que lo contrario era lo que debia probarse; así como la de 1823 hizo aquí lo que la Asamblea legislativa en Francia al partir de la presuncion contraria.

En cuanto á las *vinculaciones*, las Córtes de Cádiz discutieron el punto, y llegó á proponerse por la Comision correspondiente un dictámen en que, no para cortar el mal de raíz, sino para corregir los vicios y defectos de la institucion, se proponia la extincion de los mayorazgos de ménos de 3.000 ducados de renta, la conservacion de los de los grandes de España, en cuanto no excedieran de 80.000, los de los títulos de Castilla, si no pasaban de 40.000, y los de particulares hasta la suma de 20.000. Como se ve, se querian evitar los inconvenientes de los mayorazgos cortos, y al mismo tiempo se partia del supuesto de la necesidad de una nobleza y de que ésta sin las vinculaciones no podia subsistir. De distinto parecer debió ser el Consejo de Estado, que en 1814 proponia que se suprimieran todos.

Así quedó el punto sin resolver, hasta que por la ley de 11 de Octubre de 1820 se acordó la supresion de todos los mayorazgos, fideicomisos, patronatos y cualquiera otra especie de vinculaciones de bienes raices, muebles, semovientes, censos, juros, foros ó de cualquiera otra naturaleza, los cuales quedaron restituidos desde luégo á la clase de absolutamente libres, ordenando que los poseedores actuales de las vinculaciones suprimidas podrian desde luégo disponer libremente como propios de la mitad de los bienes en que aquellas consistieron, y que después de su muerte pasaria la otra mitad al que debia suceder inmediatamente en el mayorazgo,

Digitized by Google

si subsistiese, para que dispusiera tambien de ella libremente como dueño, y se prohibió que pudiera nadie en lo sucesivo, aunque fuera por vía de mejora ni por otro título ni pretesto, fundar mayorazgo, fideicomiso, patronato, capellanía, obra pia ni vinculacion alguna sobre ninguna clase de bienes ó derechos, ni prohibir directa ó indirectamente su enajenacion. Es de notar que en esta ley, segun declaró con posterioridad el Tribunal Supremo, no se habla de las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, sino sólo de las verdaderamente familiares.

En 11 de Marzo de 1824, no sólo se dejó sin efecto aquella ley, sino que se atentó á los derechos de los que habian adquirido bienes enajenados por virtud de élla; y de aquí la de 6 de Junio de 1835 que vino á reintegrarles en éllos. Restablecióse aquélla en toda su fuerza y vigor por el Real decreto de 30 de Agosto de 1836; y por último, se dictó la de 19 de Agosto de 1841 por la que fueron restablecidas las leyes y declaraciones de la anterior época constitucional sobre mayorazgos y vinculaciones.

En cuanto á la *desamortizacion eclesiástica,* en la citada ley de 11 de Octubre de 1820 se dispuso que las iglesias, monasterios, conventos y cualesquiera comunidades eclesiásticas, así seculares como regulares, los hospitales, hospicios, casas de misericordia y enseñanza, las cofradías, hermandades, encomiendas y cualesquiera otros establecimientos permanentes, sean eclesiásticos ó laicales, conocidos con el nombre de *manos muertas,* no pudieran desde entónces en adelante adquirir bienes algunos raíces ó inmuebles, ni por testamento, ni por donacion, compra, ni permuta, decomiso en los censos enfitéuticos, adjudicacion en prenda pretoria ó en pago de réditos vencidos, ni por otro título alguno lucrativo ú oneroso. Ya ántes las Córtes de Cádiz, por su decreto de 13 de Setiembre de 1813, destinaron á satisfacer los réditos de la deuda pública durante la guerra, entre otros arbitrios, las rentas de los maestrazgos y encomiendas vacantes de las Ordenes militares, los bienes de la Inquisicion incorporados ya al Estado por supresion del Tribunal, y el sobrante de la renta de los con-

Digitized by Google

ventos después de cubiertos los gastos del culto y la cóngrua sustentacion de los regulares; así como en 9 de Agosto de 1820 dictaron las Córtes una ley mandando enajenar en subasta pública los bienes designados en el decreto de 13 de Setiembre de 1813, y en 1° de Octubre del mismo año suprimieron los monasterios y órdenes monacales, los colegios regulares, los conventos y las órdenes militares, las de San Juan de Dios y de Betlemitas y todos los hospitalarios, y aplicaron al crédito público la renta sobrante de los conventos subsistentes y todos los bienes de los suprimidos, extendiendo la expropiacion en 9 de Noviembre del mismo año á otros bienes eclesiásticos. Y por lo que hace á los diezmos, fueron rebajados á la mitad por la ley de 21 de Junio de 1821 y suprimidos en absoluto por la de 29 de Julio de 1837. En 29 de Julio de 1836 se declararon nacionales todos los bienes del clero secular, catedral, colegial y parroquial, exceptuando tan sólo los de prebendas, capellanías, beneficios y demás patronatos de sangre, los de cofradías y obras pías procedentes de adquisiciones particulares, los dedicados á objetos de hospitalidad, beneficencia é instruccion, las iglesias y las habitaciones y huertos adyacentes de los prelados y curas.

Sacáronse todos estos bienes á la venta, pero se suspendió por Real decreto de 26 de Julio de 1844. Después, por el Concordato celebrado con la Santa Sede en 16 de Marzo de 1851, se devolvieron á los diocesanos parte de los bienes eclesiásticos que por disposicion del Sumo Pontífice debian convertirse en inscripciones intrasferibles de la deuda del 3 por 100, consignando además expresamente que la Iglesia tendria derecho á adquirir por cualquier título legítimo y que su propiedad sería en adelante convenientemente respetada. Vino luégo la ley de 1° de Mayo de 1855 que declaró de nuevo en estado de venta todos los bienes del clero. Más tarde celebróse el Convenio con la Santa Sede de 25 de Agosto de 1859 por el que se volvió á reconocer el libre y pleno derecho de la Iglesia para adquirir, retener y usufructuar sin limitacion ni reserva, toda especie de bienes y valores; hasta que por decreto de 18 de Octubre de 1868 se declararon otra vez nacionales todos los edi-

Digitized by Google

ficios y bienes de la Compañía de Jesús, de los monasterios, conventos, colegios y congregaciones fundadas con posterioridad á 29 de Julio de 1837.

La *desamortizacion civil*, iniciada ya en la época anterior, la continuaron las Córtes de Cádiz por el decreto de 4 de Enero de 1813 en el cual se dispuso que los terrenos baldíos, realengos y de propios de España y Ultramar, excepto los egidos de los pueblos, se repartieran y redujeran á propiedad particular, plena y acotada, que nunca habia de pasar á manos muertas. En el repartimiento habian de ser preferidos siempre los vecinos de los pueblos, usufructuarios de las tierras baldías ó dueños de las concejiles. Quedó sin efecto este decreto en 1814, pero Fernando VII careciendo de recursos con que atender á las necesidades del Estado, mandó vender por Real cédula de 1818 todos los baldíos y realengos é invertir su importe en el pago de los intereses y amortizacion de la deuda pública. En 1820, además de lo dispuesto en la ley de 11 de Octubre de este año sobre establecimientos laicales, se dió por restablecido el decreto de 1813, y en 8 de Noviembre del mismo se dictó un reglamento para su ejecucion. Por otro de 29 de Julio de 1822 se hizo, entre otras alteraciones, por lo que hace al modo de repartimiento, la de aumentar la cabida de las suertes repartibles á fin de que cada una tuviera la necesaria para mantener cinco personas en lugar de una sola. En 21 de Agosto de 1834 se dictó una Real órden autorizando á los Ayuntamientos para enajenar sus bienes raíces en venta real ó á censo, y se dictaron más tarde varias disposiciones para mantener en posesion á los que tuvieran tierras de las repartidas en distintas fechas anteriores, hasta que la ley de 1° de Mayo de 1855 comprendió estos bienes tambien en la desamortizacion.

Esta ley abarca así la civil como la eclesiástica, puesto que por su artículo 1° se declaran en estado de venta, sin perjuicio de las cargas y servidumbres á que legítimamente estén sujetos, todos los prédios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes al Estado, al clero, á las órdenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava, Montesa y San Juan de Jerusalen, á cofradías, obras pías y santuarios, al secuestro de los del in-

Digitized by Google

fante D. Cárlos, á los propios y comunes de los pueblos, á la beneficencia, á la instruccion pública y cualesquiera otros pertenecientes á *manos muertas*, ya estén ó no mandados vender por leyes anteriores, debiendo invertirse el 80 por 100 del producto de la venta de bienes de propios en comprar títulos de la deuda consolidada al 3 por 100 para convertirlos en inscripciones intrasferibles de la misma, á favor de los respectivos pueblos. Entre los bienes exceptuados de la desamortizacion se encuentran los montes y bosques cuya venta no creyera oportuna el gobierno, y los terrenos que fueran entónces de aprovechamiento comun.

Por último, en el famoso decreto de 8 de Junio de 1813 se declararon cerradas todas las tierras de dominio particular, cualquiera que fuera su destino y el estado de las cosechas, así como se declararon acotados perpétuamente los terrenos destinados á plantíos, aunque no estuvieran cerrados, y se autorizó el destinarlos al uso que pareciera más conveniente; desapareciendo en su virtud aquellas absurdas trabas y servidumbres establecidas en favor de la ganadería, pues áun cuando este decreto quedó sin efecto más tarde, se declaró de nuevo vigente en 21 de Julio de 1836 (1).

Así han ido llevándose á cabo de un modo completo y definitivo la desamortizacion civil y eclesiástica, la desvinculacion de los bienes amayorazgados y la destruccion de los vestigios que quedaban del régimen feudal.

En *Portugal* el marqués de Pombal habia hecho grave da-

---

(1) Se han dictado además en la época moderna: la ley de 16 de Mayo de 1835 sobre bienes vacantes y sin dueño conocido; la de 17 de Julio de 1836 y la de 10 de Enero de 1879 sobre expropiacion ó enajenacion forzosa; la de 9 de Abril de 1842 sobre inquilinatos; la de 10 de Junio de 1847 y la de 10 de Enero de 1879 sobre propiedad literaria; la de 14 de Marzo de 1856 sobre abolicion de la tasa del interés del dinero; la de aguas de 30 de Agosto de 1866; la de 1873 sobre redencion forzosa de los foros de Astúrias y Galicia por los foristas, dejada sin efecto en 1874; las de 27 de Febrero, 23 de Mayo y 11 de Julio de 1856 que aclararon ó ampliaron la de desamortizacion 1° de Mayo de 1855, y las de 11 de Abril de 1849, 6 de Julio de 1859, 4 de Marzo de 1868 y decreto de 29 de Diciembre del mismo año sobre minas. En cuanto al régimen hipotecario, publicóse la ley Hipotecaria de 8 de Febrero de 1861, reformada posteriormente por la de 3 de Diciembre de 1869, en que se establece el Registro de la propiedad fundado sobre las bases de la publicidad y de la especialidad.

Digitized by Google

ño á la antigua nobleza sacando de la nada á otra nueva y reduciendo los mayorazgos, y así pudo Doña María I por la ley de Julio de 1790 atacar los señoríos jurisdiccionales, quedando desde entónces los *coutos* y *honras* relegados á la condicion de institucion histórica, mucho más desde que tuvo lugar la revolucion de 1820 en que la nobleza perdió sus preeminencias, tanto las del órden político como las propias de clase privilegiada, si bien en 1823 se repusieron las cosas al estado que ántes tenian.

Por lo que hace á las vinculaciones, la ley de 6 de Octubre de 1835 las prohibió y decretó la sucesion de los bienes segun el órden de sucesion legal á la muerte de los titulares. En el Código civil de 1867 están prohibidas en absoluto las sustituciones fideicomisarias, excepto en favor de los nietos nacidos ó por nacer, ó de los hijos de los hermanos del testador, y esto sólo sobre la parte de bienes disponible.

En el mismo Código se considera como propiedad imperfecta, al lado del usufructo, del uso, de la habitacion, de las servidumbres y de otras instituciones especiales de Portugal, la enfitéusis y el censo. Se conserva el consignativo que ha de ser siempre redimible, el *emprazamento*, *aforamento* ó enfitéusis, á condicion de que sea perpétua, pues la temporal se tiene por arrendamiento, reuniendo aquélla los caractéres de hereditaria é indivisible, y sin que se autoricen otras cargas que el pago de la pension y el derecho de tanteo. Es de notar que se prohibe el censo reservativo, debiendo tenerse el que se constituya con esa pretension como enfitéutico.

Finalmente, el régimen hipotecario fué establecido por la ley de 26 de Octubre de 1836, modificado por la de 1° de Julio de 1863 y regulado de nuevo en el Código civil (1).

---

(1) Véanse: Coelho da Rocha, *ob. cit.*, ép. 3ª, art. 4° y 5°.—Garsonnet, *ob. citada*, p. 3ª, lib. 2°, cap. 1°, sec. 4ª.—Lefort, *ob cit.*, lib. 5°, cap. 3°.—Labra, *Portugal y sus Códigos*, p. 2°, VIII; *Annuarie de législacion étrangère*, 1875, p. 382; 1879, p. 749, y el Código civil.

Digitized by Google

3.—*Italia.*—Abolicion del feudalismo en las distintas comarcas italianas.—Instituciones censuales.—Desvinculacion.—Desamortizacion eclesiástica.

En la península italiana fué distinta la suerte del *feudalismo* segun las comarcas. Así, miéntras que en Saboya habia desaparecido ántes que estallara la revolucion f.ancesa, en el reino Lombardo-Véneto, en el Piamonte y en la isla de Cerdeña puede decirse que no ha sucedido eso hasta ayer. En el Piamonte habia sido objeto de medidas restrictivas en 1735 y 1741, y los decretos de 1798 y 1799 suprimieron los más de los derechos que aún conservaban los señores. Víctor Manuel I, en 18 de Noviembre de 1817, renovó las disposiciones que tenian por objeto la abolicion del régimen feudal; pero hasta 1851 no se suprimieron las *banalites*, último vestigio que de él quedaba.

En Toscana habia desaparecido ya en el siglo pasado por lo que hace á los dominios de la Corona; y como dice un escritor moderno, si hubiera vivido más tiempo Pedro Leopoldo, aquel país hubiera dado el ejemplo en el camino de la emancipacion de la tierra y de la supresion de los feudos. En Nápoles, la república Partenopea los abolió en 1799; más tarde creóse una Comision feudal que de 1806 á 1812 dictó numerosas leyes sobre la conversion ó redencion de derechos; y no obstante la reaccion de los Borbones, al fin y al cabo en 11 de Diciembre de 1841 tuvo lugar la abolicion definitiva del feudalismo en cumplimiento de las leyes ántes dictadas á ese fin. En Sicilia desapareció con la promulgacion de la Constitucion de 1812. Por último, en el reino Lombardo-Véneto se suprimió en parte por la ley de 15 de Abril de 1806; pero en este país es precisamente en el que han durado por más tiempo los vestigios de ese régimen, habiendo llegado hasta nuestros mismos dias..

Es de notar que en varias de estas disposiciones se encuentra una distincion análoga á la que hemos hallado en Francia y en España. Así, en la ley de 2 de Agosto de 1806, dictada para Nápoles y Sicilia, se abolieron sin indemnizacion las prestaciones personales y los derechos prohibitivos, y se conservaron las prestaciones territoriales; en la Constitucion de 1812 de

Digitized by Google

Sicilia no se establecen diferencias claras, pero sí se previene que cuando tales derechos procedieran de un contrato ó se fundaran en una sentencia ejecutoria, habria derecho á indemnizacion; y en la ley de 15 de Abril de 1806, referente al reino Lombardo-Véneto, se supone la distincion entre las cargas ó prestaciones de trabajo que han sido condicion de una concesion, y las que son efecto de la regalía y señorío jurisdiccional del señor, estableciéndose la indemnizacion cuando ha sido adquirida á título oneroso ó por un contrato civil.

En cuanto á las instituciones *censuales*, en Nápoles y Sicilia se dictan las leyes de 10 de Febrero de 1824 y de 11 de Setiembre de 1825 sobre redencion de cargas; y en Toscana, ya en 17 de Junio de 1776 habia dictado Pedro Leopoldo la ley que se consideró como emancipadora de las tierras y de las personas, de que en otro lugar hemos hablado. Pero como en Italia nunca se confundieron los censos con los feudos, no fueron aquéllos objeto de la antipatía que despertaron en otras partes por creer que tenian siempre este orígen. En 1834 encontramos un *Motu proprio* de Gregorio XV, en el que se exige instrumento público para los contratos de censo y de enfitéusis; y en el Código civil dado para toda la Italia en 1866 se reconoce la enfitéusis perpétua ó temporal, siempre redimible, y por cierto que no dejó de costar trabajo el mantenerla en el Código, y la *colonía á medias*, de uso tan frecuente en la Lombardía y el Piamonte.

En cuanto á las *vinculaciones*, en el Piamonte se publicó el decreto de 29 de Julio de 1797, en que se prohibia la creacion de fideicomisos y de mayorazgos; pero fué declarado en suspenso en 18 de Noviembre de 1817. Más tarde, en 14 de Octubre de 1833, se autorizan, pero la opinion pública consiguió que en 1850 se prohibieran de nuevo; y prueba del poco favor de que tales instituciones disfrutaban ya en la sociedad, es que entre esas dos fechas no se habian fundado más que tres. En Nápoles, la ley de 15 de Marzo de 1807 abolió las sustituciones fideicomisarias, reconociendo en los sustitutos á la sazon existentes el derecho á la totalidad de los bienes, si eran descendientes, y si colaterales, á la mitad. En Sicilia fueron

Digitized by Google

abolidas en 1812, si bien más tarde, en 1818, fueron restablecidas, por lo ménos en parte, por los Borbones. Por último, el Código civil prohibe en absoluto la sustitucion fideicomisaria.

En cuanto á la *desamortizacione clesiástica*, se ha llevado á cabo por medio de cuatro leyes: la de 7 de Julio de 1866, que suprimió las corporaciones y congregaciones religiosas y declaró nacionales sus bienes trasformando su renta en inscripciones de la deuda; la de 15 de Agosto de 1867, que amplia la anterior extendiéndola á algunos institutos que habian sido exceptuados; la de 29 de Julio de 1868, que interpreta algunos puntos de la de 1866; y la de 11 de Agosto de 1870, que completa las precedentes ordenando la conversion de los bienes de las fábricas. Por otra de 19 de Julio de 1879 se aplicaron las cuatro á la provincia de Roma.

De este modo, y aunque con distintas fechas y experimentando diferentes vicisitudes, la Italia ha destruido las instituciones feudales y los mayorazgos, principalmente bajo la accion directa é inmediata de la revolucion francesa, que llevó á las distintas comarcas de la península á que extendió su poder sus principios y sus leyes (1).

4.—*Alemania.*—Duracion del feudalismo en el órden político hasta principios de este siglo.—Abolicion del mismo en la esfera civil en las distintas comarcas.—Consideracion especial de Prusia; leyes de 1807, 1811 y 1850.—Desvinculacion.

En Alemania hallábase en pié el *régimen feudal* á principios de este siglo; por eso decía Thiers, segun hemos visto en el capítulo anterior, que estaba Alemania todavía en el primer período de la evolucion, esto es, aquél en que los reyes procuraban reconcentrar el poder, ántes dividido y localizado, cuando Francia había entrado desde 1789 en el segundo, esto es, en aquél en que se concede una libertad general y uniforme.

En la esfera política el feudalismo recibe el golpe decisivo

(1) Véanse: Sclopis, *ob. cit.*, lib. 1°, caps. 1°, 2° y 3°; lib. 4°, caps. 1° y 2°; lib. 5°, caps. 1° á 5°.—Sartori, *ob. cit*, p. 8ª.—*Código civil* de 1836.—*Annuaire*, etc, 1874, p. 239.

Digitized by Google

en 1806, puesto que al crearse la Confederacion del Rhin, que puso fin al Imperio germánico, todos los príncipes que tenian señoríos territoriales y que quedaron comprendidos en ella, fueron *mediatizados*, expresion suavizada, dice Garsonnet, que queria decir suprimidos, puesto que desde entónces cesaron de depender inmediatamente del jefe supremo del imperio, para caer bajo la del soberano territorial en que estaban enclavados sus dominios, desapareciendo así los feudos del derecho público, pues los derechos señoriales de los príncipes soberanos se confundieron con los del Estado.

Pero en el órden civil continuaron hasta la época que comienza con la revolucion de 1848, y eso que ya á fines del siglo anterior se habian emancipado los siervos en los principales Estados alemanes. A consecuencia de ese movimiento han ido desapareciendo los antiguos feudos después de haberse prohibido crear otros nuevos, ya declarándolos redimibles, como sucedió en Baviera, Sajonia, Gran Ducado de Baden, etc., ya aboliéndolos pura y simplemente, como en Prusia, Brunswich, Hesse, Darmstad, Ducado de Oldembourg, etc.

En el Gran Ducado de Hesse pudieron redimirse desde 1811 todas las prestaciones procedentes de señoríos, y en 1848 se hizo obligatoria la redencion de las cargas de carácter enfitéutico y las de los feudos campesinos. En Wurttemberg fué abolida en 1817 la servidumbre, modificáronse las corbeas y se convirtieron en locaciones temporales los bienes vitalicios, que no podia abandonar el colono obligado á penosos trabajos, y los bienes hereditarios en bienes libres aunque gravados; y en 1836 desapareció por completo el régimen feudal. En el Ducado de Baden se proclamó en 1845 el principio de la liberacion de la propiedad. En Baviera se emanciparon los siervos en 1848 y se liberó la tierra de las cargas con que estaba gravada. En el Schlesswig-Shelstein se declararon redimibles las territoriales sin indemnizacion ó con ella, segun que procedían ó no de la supremacia feudal. En cuanto á Prusia, merece una consideracion especial por sus famosas leyes de 1807, 1811 y 1850, que han llevado á cabo esta trascendental refor-

Digitized by Google

ma y cuyo imperio se ha extendido á otras provincias alemanas en nuestros mismos dias.

A principios del siglo actual, todo el territorio prusiano estaba distribuido entre nobles, aldeanos y burgueses, constituyendo tres clases separadas, y en correspondencia con éllas había otras tres especies de propiedad, como en la Edad Media: la feudal, la villana y la alodial, sin que fuera dado pasar de la una á la otra por la relacion inmediata que tenía la condicion de la tierra con la personal ó el *status*. Los colonos, en medio de una condicion muy vária, estaban todos sometidos á las exigencias de los señores que los hacían iguales en la servidumbre, no obstante las reformas de Federico el Grande; siendo de notar, sin embargo, que ya tuviera el aldeano la propiedad, ya sólo el usufructo de la tierra, en ningun caso el señor podia llegar á adquirir el dominio pleno sobre ésta, como ya queda indicado en otra parte.

Una vez vencido el feudalismo en el órden político, puesto que el poder de la nobleza en esta esfera se habia quebrantado mucho desde que se convirtió en instrumento dócil de los monarcas, era llegado el caso de llevar la reforma al órden civil, y por este camino marchó el primero Federico Guillermo dictando la ley de 9 de Octubre de 1807, por la que se capacitó á todos para adquirir libremente toda clase de propiedad y para ejercer todo género de profesion; se confirió al propietario el derecho de vender sus bienes, ya en totalidad, ya por partes, y el de pedir la division de los mismos en los casos de copropiedad; se autorizó la plena libertad para arrendar; se hizo posible la desvinculacion mediante el consentimiento de la familia, y se abolió la condicion inferior de los villanos ó siervos, declarando á todos libres, sin que quedaran sometidos á otras obligaciones que aquéllas que, derivándose de la posesion de la tierra, pudiera contraer un hombre libre.

Pero esta ley, dictada evidentemente bajo el influjo de las doctrinas de Adam Smith y de Kant, como lo prueba el sentido que á élla llevaron sus autores, tres de los cuales tuvieron ocasion de imbuirse en las doctrinas del economista escocés en la Universidad de Koenisberg, no era bastante, y sobre

Digitized by Google

todo tenia un carácter negativo en cuanto el señor era todavía propietario de la tierra, aunque sin tener su posesion, y el cultivador era libre, pero no dueño de su trabajo. Por esto se publicó la de 14 de Setiembre de 1811 que vino á convertir la propiedad feudal en alodial. Comprende dos edictos: uno dado para la regulacion de las relaciones entre los señores y sus colonos, y el otro para el mejor cultivo de la tierra. Tiene el primero dos partes: la primera se refiere al colono que tenga un derecho hereditario, en cuyo caso se declara propiedad del mismo la tierra que cultiva, cualquiera que sea su extension, prévia indemnizacion á los señores; se concede un plazo de dos años para que lleguen éstos y los colonos á un acuerdo, y despues de enumerar los derechos de los unos y de los otros, se establece como indemnizacion para aquéllos la cesion á los mismos en pleno dominio de la tercera parte de la tierra poseida por los cultivadores; siendo de notar que cuando pasa la extension de la heredad de 50 *morgen* (1), la indemnizacion se lleva á cabo en tierras, y cuando ménos, con el pago de una renta. La segunda parte hace referencia al caso en que el colono tiene sólo un usufructo vitalicio, temporal ó precario, y entónces ha de entregar como indemnizacion al señor la mitad de la tierra (2). En el edicto para el mejor cultivo de ésta, se consagra la libertad de disponer, salvo los derechos privados, como los procedentes de vinculaciones, servidumbres, etc., la libertad de enajenar por porciones, de distribuirlas entre los hijos, etc., facilitándose así la adquisicion de la propiedad por los pequeños trabajadores. En el caso de arrendamiento hereditario pueden conmutarse los servicios en renta y redimirse ésta á razon de 4 por 100. Además se autoriza para dejar á disposicion de los individuos el tercio de los campos comunes, y á fin de evitar la reproduccion del antiguo sistema, no se consiente al propietario situar trabajadores en la

(1) Cada *morgen* equivale á unas 27 áreas.

(2) Por esto dice Morier: «En Inglaterra el señor ganó y el campesino perdió; en Francia ganó el campesino y perdió el señor; en Alemania se echaron suertes y ambos ganaron y perdieron.

Digitized by Google

tierra para su cultivo por más espacio que el de doce años á que se puede extender el contrato.

Además publicáronse en 1821 una ley sobre derechos comunes y otra sobre la conmutacion de los servicios en rentas y redencion de éstos; y si bien en 1816 se limitó la accion del edicto sobre regulacion de las relaciones, entre los señores y sus colonos á las posesiones de una extension relativamente grande, en 1836 se fijó el mínimum de la tierra cuya liberacion podia pretenderse en 25 *morgen*. Toda esta legislacion, á que van unidos los nombres de Steing y Hardemberg, produjo sus efectos, puesto que en 1848, segun Lefort, se habian convertido en propietarios 589.651 terratenientes hereditarios y 70.582 vitalicios.

Por último, la ley de 2 de Marzo de 1850, dictada segun dice su epígrafe, para la redencion de servicios y prestaciones y regulacion de las relaciones entre los señores y los colonos, abolió el dominio directo de aquéllos sin indemnizacion, y como no se exceptuó ninguna tierra, no hubo para qué tomar en cuenta la extension de las heredades, viniendo así á convertirse en propietarios todos los terratenientes, conmutándose los servicios y prestaciones de costumbre en rentas fijas, las cuales se hicieron forzosamente redimibles, ya desembolsando un capital equivalente á la renta de 18 años, ó ya pagando un 4 ½ por 100 durante 56 años y medio ó un 5 durante 41 y medio sobre un capital equivalente á la renta de 20 años. Esta legislacion, que forma parte del derecho prusiano *(Landrecht)*, se ha aplicado luégo á otras comarcas que tenian una propia.

En cuanto á las *vinculaciones*, que tan gran desarrollo adquirieron en Alemania desde el siglo XVII, han subsistido hasta hoy y continúan en varias de sus provincias, aunque ha sido desde hace tiempo posible la desvinculacion mediante el consentimiento de la familia interesada. Que caminan á su desaparicion, lo demuestran reformas recientísimas. En Prusia, donde, segun acabamos de ver, por la ley de 1811, confirmada y ampliada por otra de 15 de Febrero de 1840, podia extinguirse el fideicomiso con el consentimiento de la familia, se prohibió en 1850 para el porvenir la creacion de feudos y

Digitized by Google

fideicomisos nuevos, declarándose la conversion de los bienes vinculados en alodios, es decir, en propiedad completamente libre. Pero la ley de 5 de Junio de 1852, aunque mantuvo la prohibicion de crear nuevos feudos, conservó los fideicomisos derivados del derecho romano y que parecian ménos contrarios que aquéllos al espíritu democrático y á la civilizacion actual. Dictáronse despues varias leyes en el sentido de la desvinculacion, como la de 4 de Marzo de 1867 referente á la Pomerania, y la de 23 de Julio de 1875 para los feudos regidos por el derecho de las Marcas, que eran unos 500 situados principalmente en el Bramdeburgo y Sajonia, conforme á la cual y segun los distintos casos que se preven, el feudo pierde su cualidad de tal y se convierte, ya en alodio, ya en fideicomiso de familia. Otras dos leyes semejantes se han dado recientemente: la una en 3 de Mayo de 1876 para la supresion de los feudos en la provincia de Westfalia y en varios círculos, y la de 19 de Junio referente al ducado de Silesia, al condado de Glatz y á la parte prusiana del Margraviato de la Alta Lusacia; siendo de notar que en la primera de éllas, á diferencia de la de 1875, el feudo no se puede convertir en fideicomiso de familia sino en alodio. Y por último, en 1877 se han publicado otras dos aboliendo el feudalismo en el país sometido al derecho provincial de la Prusia Oriental y en las provincias de Sajonia y Bramdeburgo.

Así han ido desapareciendo en Alemania el régimen feudal y en parte las vinculaciones, más unidas y confundidas con aquel allí que en ninguna otra parte, aunque quedan en algunas comarcas todavía vestigios del primero, determinados privilegios que los bienes nobles conservan como la exencion del impuesto, ciertos derechos exclusivos, el de caza, patronato, etc., y el de tener una representacion especial en las Cámaras, y más restos aún de las sustituciones fideicomisarias, cuyos dias sin embargo en la misma Alemania, segun Lehn, puede decirse que están contados (1).

---

(1) Véanse: *Systems of land tenure*, cap. 5°.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 3ª, lib. 1°, cap. 2°, sec. 2ª; lib. 2°, cap. 1°, secs. 1ª y 2ª, p. 4ª; cap. 2°, sec. 2ª.—Lefort, *ob. cit.*, lib. 5°,

Digitized by Google

5.—*Austria.*—Abolicion del feudalismo; los censos y las vinculaciones segun el Código austriaco; exámen de los confines militares.—*Hungria.*—Extension que alcanzaba el feudalismo en este país; su abolicion en nuestros dias; comunidades de familia.—*Rumania*; emancipacion de los campesinos.

A pesar de las tentativas de María Teresa y José II, el *feudalismo* siguió en Austria durante la primera mitad del siglo actual, no obstante el movimiento general de las ideas que le eran tan contrarias. En 1846 se suavizaron las corbeas y se disminuyó la jurisdiccion señorial; y en 1847 se facultó la redencion de aquéllas y de las cargas reales. La Asamblea nacional de Viena suprimió en 1848 la servidumbre, el régimen señorial y las antiguas clasificaciones de bienes y de personas; en una palabra, proclamó la libertad de la propiedad y la igualdad civil. El emperador Francisco José confirmó en 1849 lo hecho por la Asamblea, y se crearon para la liberacion del suelo unos valores especiales con un interés de 5 por 100 reembolsables en 40 años y garantidos por el Estado.

Han continuado allí, sin embargo, las instituciones censuales. En el Código austriaco se habla de tres: del arrendamiento perpétuo ó hereditario, que consiste en la cesion del usufructo de un bien inmueble con la carga de la prestacion de servicios ó del pago de una renta en especie ó en dinero en proporcion de los productos reales de aquél; el censo hereditario, en el que se satisface un cánon, pero sólo con el fin de reconocer el derecho del propietario del feudo, es decir, del dominio directo, y que lo llama el Código tambien enfitéusis, consistiendo la diferencia que le separa del arrendamiento perpétuo en la entidad del cánon, pues cuando éste no guarda proporcion con los productos se considera como enfitéusis y en el caso contrario como arrendamiento perpétuo; y por último, cuando la sustancia del fundo y el usufructo del subsuelo pertenece á una persona y el usufructo hereditario de la superficie á otra, la renta anual se llama censo territorial (1).

---

cap. 5°.—Lehr, *Droit germanique*, §§ 71, 72 y 389.—*Annuaire*, etc., 1874, p. 138; 1876, p. 301; 1877, p. 174; 1878, p. 164.

(1) Artículos 1122 al 1129.

Digitized by Google

En cuanto á las *vinculaciones*, el mismo Código admite el fideicomiso perpétuo y el temporal y mantiene las tres formas conocidas en Alemania: la *primogenitura*, cuando sucede el primogénito de la línea principal; el *mayorazgo*, cuando el llamado es el pariente de grado más próximo; y el *seniorat*, cuando lo es el primogénito de la familia sin consideracion á la línea ó el de más edad entre los parientes del mismo grado; debiendo en caso de duda presumirse primero que es una institucion de primogenitura, luégo un mayorazgo, y por fin un *seniorat*. Es de notar que segun el Código y una ley de 13 de Junio de 1868, es preciso para establecer una de estas vincuaciones la autorizacion del poder legislativo.

Por último, habia en Austria una institucion especial, sobre la que debemos decir algunas palabras: la de los *confines militares*. El soberano cedia un terreno á perpetuidad y con carácter irrevocable en cambio del servicio militar, dándolo á la familia, la cual no podia enajenarlo, aumentando la extension del mismo si aquella crecia, y no pudiendo trasmitirse, arrendarse ni hipotecarse, salva autorizacion administrativa en casos dados. Como además iba esto combinado con la propiedad comunal, por esto se ha dicho que era esta institucion una mezcla de la comunidad rural, de la sociedad familiar y de los beneficios militares romanos. Habia ántes de 1848 dos cuerpos de ejército á lo largo de ambas orillas del Danubio, divididos en regimientos y compañías, que tenian esas tierras en usufructo, hasta que en 1850 el emperador les concedió la propiedad de las mismas. Pero esta institucion que unos suponian establecida por Eugenio de Saboya en el siglo XVII y que otros creen de fecha más antigua, bajo el impulso de la opinion, que le era desfavorable, ha desaparecido por virtud de las Ordenanzas de 8 de Junio de 1871 y 9 de Mayo de 1872, ratificadas por otra de 1873 que ha disuelto las comunidades de familias, autorizando la division de los bienes que poseian ántes *pro indiviso*.

En *Hungría* estaba el feudalismo tan extendido, que, rigurosamente hablando, sólo por excepcion habia plena propiedad, viniendo todos á poseer, por decirlo así, como en feudo

Digitized by Google

La Dieta pidió en 1848 la destruccion de este régimen, y así se acordó en la Constitucion de aquel mismo año, confirmada por la de 1867 que abolió la corbea, el diezmo y los derechos señoriales. Desde entónces, los señores han abandonado una porcion de sus tierras á los cultivadores, siendo indemnizados aquéllos por la provincia, y habiéndose hecho muchos de éstos propietarios. Una ley de 1873 ha venido á completar la obra y á acabar con la condicion indecisa y vária que aún tenian los colonos haciendo á éstos propietarios de la tierra. A este fin dispone que si el término por qué se les ha cedido ésta no es fijo, tienen derecho á hacerse dueños de todo él mediante el pago del importe de la renta de 20 años, satisfecha en este espacio de tiempo con un 5 por 100 de interés, y si ha sido por un plazo fijo, segun convinieran con los señores, y á falta de acuerdo entre éllos segun lo acordaran los tribunales, pero pudiendo reclamar tan sólo la casa, el patio y el jardin.

Por último, las comunidades de familias han sobrevivido en Hungría á las leyes de 1838 y 1840, que conceden á los aldeanos el derecho de disponer de los bienes gananciales ó adquiridos y de dividir los propios entre sus hijos.

En *Rumanía* el Estado tenía el dominio eminente del suelo, y venian á ser como vasallos de aquél los nobles, quienes en compensacion de sus privilegios estaban obligados á conceder tierras á los aldeanos en pago del trabajo que estos últimos tenian el deber de prestarles. La condicion miserable de éstos ha cesado desde 1865 (1), en que se publicó una ley por la

(1) R. Hamilton Lang sostuvo en las páginas del *Times*, en Setiembre de 1879, que se debe á los rusos el comienzo de la emancipacion de los aldeanos rumanos. Cuando aquéllos ocuparon los Principados en 1828, éstos no poseian tierra alguna y dependian en absoluto de los señores territoriales. Entónces los rusos decretaron que los *boyardos*, los señores, diesen á cada familia campesina una porcion de tierra, entre 4 y 11 *pagones*, en absoluta propiedad, obligando al colono en compensacion á trabajar por el señor durante 22 dias al año. Esta ley. que segun este escritor debe considerarse como la que llevó á cabo realmente la emancipacion de los aldeanos, comenzó á regir en 1830; y lo que hizo el principe Couza en 1865 fué capitalizar y pagar de una vez y para siempre, por medio de esos valores emitidos, la compensacion en trabajo que debian prestar los aldeanos á los señores. Esta opinion fué contradicha en el mismo periódico por su corresponsal de Bucharest, el cual atribuye á la ley del Príncipe Couza toda la gloria de la emancipacion de los aldeanos rumanos.

Digitized by Google

cual se obligó á los propietarios á ceder al cultivador el dominio de la casa, el jardin y cierta porcion de tierras, obligándose el Estado á indemnizarles, para lo cual emitió unos valores cuyo capital, que representaba la estimacion de las tierras cedidas con un 5 por 100 de interés, debia pagarse durante 16 años, satisfaciendo el aldeano ó colono la anualidad, aunque con la rebaja de un 20 por 100 que el Estado creia, equivocadamente por lo que luego se ha visto, poder cubrir con lo que á él le correspondia por las tierras de su propiedad que cedia á su vez (1).

6.—*Inglaterra.* —Trasformacion de los *copyholds*.—Reformas en los arrendamientos. —Vinculaciones.—Derecho de sucesiones. —Propiedad censual.—Registro de la propiedad.—Juicio del estado de la legislacion inglesa en lo tocante al derecho de propiedad.—*Escocia;* subsistencia de la primogenitura y de las vinculaciones perpetuas; posibilidad de desvincular. —*Irlanda;* indicaciones históricas sobre la cuestion agraria; el *tènant-right;* estatuto de 1870.—*Estados-Unidos.*—Desaparicion y trasformacion de los elementos feudales de la propiedad; abolicion de as vinculaciones y de la primogenitura; Registro de la propiedad; cesion de terrenos por el Estado; analogías entre el derecho inglés y el norte-americano.

En Inglaterra ha continuado en el siglo actual el movimiento reformista, así por lo que hace á lo que quedaba de la constitucion feudal de la propiedad, como respecto de las vinculaciones.

Un estatuto de Guillermo IV y otro de la reina Victoria dispusieron que se comprendieran los *copy-holds* en el haber hereditario de sus poseedores, lo cual muestra ya el derecho que se iba reconociendo en ellos á sus poseedores. En 1838, Lord Campbel propuso la libertad de los que poseian esta especie de propiedad censual. De la informacion abierta en 1851 resultó que el producto de un *copy-hold* era dos veces y media ó tres ménos que el de un *fre-hold*, y que por cada adquirente que se presentaba para el primero habia diez para el segundo; y como eran numerosas las tierras de esta condicion, segun lo prueba el hecho de serlo todas las del Duque de Cumberland y los dos tercios de las del Duque de Sussex,

(1) Véanse: Lefort, *ob. cit.*, lib. 5°, cap. 3°.—Garsonnet, *ob. cit.*, p. 5ª, caps. 1°. §§ 3° y 6°. —*Código civil austriaco*, articulos 618 á 620, 1122 y 1123.—*Times* del 3 de Setiembre de 1879.

Digitized by Google

desde 1841 comenzó lo que puede llamarse el movimiento de emancipacion. Por un estatuto de 21 de Junio de ese año se acordó la extincion de todas las cargas y su conmutacion en un cánon único, siendo facultativa la redencion y pendiente del libre consentimiento de los interesados, aunque obligatoria en ciertos casos, puesto que lo era si, reunidos los terratenientes y el señor, cuando éste tenía derecho al cuarto de los productos de la tierra, se votaba la redencion por las tres cuartas partes de asistentes. Produjo escasos resultados este estatuto, y en su virtud se dictó el de 30 de Junio de 1852 que autorizó la redencion de las cargas señoriales, ya por el señor, ya por el poseedor, aunque sin hacerla obligatoria respecto de algunas de aquéllas, como las referentes á la caza, la pesca, las minas, etc., y áun cuando produjo ya efecto, como lo demuestra el crecido número de redenciones que fueron haciéndose, se pensó en aplicar á los *copy-holds* lo que se habia hecho con los diezmos eclesiásticos.

A pesar de la oposicion de la Iglesia, un estatuto de Guillermo IV, que comenzó á regir en 1835, trasformó aquellos en un impuesto fijo y proporcional, dándose lugar á que en quince años se convirtiera en esta forma una renta decimal anual de 700 millones de reales de los 800 en que se estimaba el total de la misma, creciendo, á virtud de esta reforma, de un modo extraordinario la producibilidad de los bienes. Pues bien; vista la ineficacia de las varias leyes dadas desde 1841 respecto de los *copy-holds*, se dictó en 30 de Junio de 1852 la definitiva por la cual se redimieron los derechos que gravaban esta clase de propiedad, quedando obligados sus poseedores sólo al pago de una renta, haciéndose así obligatoria la liberacion de la tierra en condiciones que establecen los comisionados nombrados al efecto cuando no llegan el señor y el terrateniente á un acuerdo. Como se ve, en Inglaterra los terratenientes han indemnizado con dinero á los señores, á diferencia de lo que aconteció en Prusia, donde lo hicieron cediendo una tercera parte ó una mitad de la tierra para redimir la corbea que era la principal carga que pesaba sobre los cultivadores.

Sobre locaciones se ha dictado en 13 de Agosto de 1875 un

Digitized by Google

estatuto importante, por el que se autoriza al arrendatario para reclamar á la conclusion del contrato, una indemnizacion proporcionada á los sacrificios ó mejoras que ha hecho en la finca. Es de notar que en algunas comarcas de Inglaterra existe lo que en Irlanda se llama *tenure cothagere*, en la caal las relaciones entre el propietario y el colono y singularmente la cuantía de la renta se regulan por la concurrencia en vez de determinarlas la costumbre. De aquí las quejas sobre esto en el país de Gales, donde es más frecuente esta forma tan poco favorable al cultivador de la tierra, y que recientemente, en 1843, originó una insurreccion en aquella comarca.

La propiedad *comunal* subsiste todavía, pues de una informacion abierta en 1844 resulta que habia una gran extension de campos comunes. Pero la destruccion de los pequeños propietarios ha continuado hasta hoy por virtud de las *Enclosures Acts*, de que en otro lugar hemos hablado. Así se han convertido en propiedades particulares bienes comunales por una extension de 7.660.413 acres que es más de la cuarta parte del total del terreno cultivado en Inglaterra.

La *desvinculacion* ha seguido haciendo su camino. Un estatuto de Jorge III, dado el año de 1800, ordenó que nadie dispusiera de los bienes de modo que se acumularan sus rentas y sus productos por más tiempo que la vida del enajenante y 22 años más ó durante la menor edad de persona determinada. Otro de Guillermo IV abolió los procedimientos ficticios de que hemos hablado más arriba, los *fines* y los *commons recoveries*, autorizando la libre disposicion de los bienes vinculados mediante el otorgamiento de una escritura solemne en que habian de intervenir los tribunales y registrarla en sus archivos. Por otro se autoriza á las mujeres para disponer de los mayorazgos que les hubieran donado sus maridos; y por otro se hicieron responsables los bienes vinculados, no ya de la mitad como ántes sucedia, sino del todo de las deudas que contrajeran sus poseedores. De aquí resulta que si nos atenemos á la legalidad vigente, las vinculaciones sólo existen en el nombre, puesto que ha desaparecido lo característico de éllas, que es la inalienabilidad. No sólo está limitada en los términos dichos,

Digitized by Google

sino que se pueden hacer libres los bienes con el consentimiento del poseedor y del llamado en primer término á suceder bastando que éste tenga veintiun años. Lo que sucede es que se mantiene en el hecho una vinculacion real y efectiva por la fuerza de la costumbre y el uso de la libertad de testar combinada con la primogenitura, porque el padre que quiere que los bienes no salgan de la familia, al contraer matrimonio su hijo los vincula en favor de éste y del nieto que haya de nacer, y cuando en manos de éste pueden hacerse libres, se repite ese convenio y viene así á resultar una como série de vinculaciones que de hecho les dan un carácter de perpetuidad. Un escritor inglés, Fowler, escribe á este propósito lo siguiente: «Cualquiera supondria que el derecho de Inglaterra, en vez de aborrecer las vinculaciones perpétuas, las mira realmente con una peculiar veneracion..... en cuanto la ley permite al hombre que por medio del testamento ó de un acto *inter vivos* establezca el modo como su propiedad ha de poseerse cuando él esté ya en la tumba. Considerada en un terreno abstracto, la existencia de semejante facultad es una cosa extraña..... Pero áun aquéllos que sean más partidarios de dársela á un propietario, habrán de admitir que necesita tener un límite y que sería intolerable que un muerto estuviese siempre hablando...» (1).

Por medio de ese sistema de vinculacion y revinculacion *(settlement and resettlement)* es obvio que una propiedad puede retenerse en la misma familia generacion tras generacion, siendo el que la posee solamente usufructuario sin la facultad de disponer del patrimonio de aquélla. Así gran parte de las circunstancias y caractéres que reviste hoy la propiedad en Inglaterra, el principal de los cuales es la acumulacion de la riqueza, son debidos más que á la ley, á la costumbre.

Tambien se muestra el sentido reformista de estos tiempos en algunos estatutos referentes á la sucesion. Por uno de 1833, en que se declaran los órdenes de suceder *ab intestato*, se autoriza, abandonando el principio feudal, la sucesion de los padres al cabo de ocho siglos que estaban excluidos de la herencia

(1) *Thoughts on free trade in land*, citado en los *Systems of land tenure*, p. 28.

Digitized by Google

en los bienes inmuebles; y por otro de la reina Victoria se autoriza la libre disposicion por testamento así de los bienes reales como de los personales.

Por último, tambien en Inglaterra se ha establecido un *registro de la propiedad*, aunque incompleto é imperfecto. En 1857, cuando se habian presentado veinte *lills* para establecerlo, se hicieron constar las dificultades numerosas y casi insuperables que ofrecia la trasmision de la propiedad inmueble y que chocaban más en un país en que los bienes muebles se trasmiten con tanta facilidad (1). Al fin se dictó el estatuto de 29 de Julio de 1869 para facilitar la prueba de la propiedad inmueble y su enajenacion, por el cual se establece un registro, aunque sin hacer obligatoria la inscripcion. Este estatuto ha sido reformado y ampliado por otro de 13 de Agosto de 1875 sobre inscripcion de enajenaciones, arrendamientos, hipotecas, etc., siendo de notar que por virtud de él el registrador queda convertido en una especie de Juez, en cuanto declara sobre la validez de los títulos, y que á la complicacion nacida de las distintas clases de propiedad y modos de poseer segun la legislacion inglesa, ha venido á añadir esta ley una nueva diversidad al distinguir entre títulos absolutos, títulos posesorios y títulos calificados.

De lo expuesto resulta que si en esta esfera del derecho, como en otras, Inglaterra ha llevado á cabo silenciosamente reformas no ménos trascendentales que las verificadas en el Continente, como lo muestran la emancipacion de los *copy-holders*, que eran como á modo de censatarios, los límites puestos á las vinculaciones (2) y las facilidades dadas á la desvinculacion; de otro lado conserva todavía la institucion de la primogenitura, que combinada con la libertad de testar y contando con el apoyo poderoso de la costumbre, vie-

(1) De ello es una elocuente prueba el *Clearing-house*, donde los banqueros descuentan unas letras con otras, satisfaciendo en metálico ó billetes de Banco sólo la diferencia entre el importe de las que tienen que cobrar y el de las giradas á su cargo. Las operaciones que hace el *Clearing-house* ascienden en cada año á la enorme suma de 400 billones de reales.

(2) Se calculaba hace años que estaban vinculados los dos tercios de los bienes inmuebles, pero Mr. Caird cree que excede de esa cantidad.

Digitized by Google

ne á ser la causa principal de que se mantenga y aumente en aquel país la acumulacion de la propiedad (1). Además, hoy todavía se afirma en principio que el dominio directo pertenece á la Corona, aunque la verdad es que de hecho un *freehold* es una verdadera propiedad alodial, independiente y completa; hoy todavía, y esto es más importante, se mantiene la division de los bienes en *reales* y *personales* (2), dando lugar dentro del derecho á dos ramas casi tan separadas como lo pueden ser el de familia y el de obligaciones y que se rigen por principios distintos, y á veces, como acontece en la herencia, contrarios, puesto que para los *reales* rige la primogenitura en la sucesion intestada, miéntras que respecto de los personales rige la igualdad de particiones; es de-

(1) No llega ésta al grado que suponia Bright cuando aseguraba, inexactamente, como luégo se ha demostrado, que la mitad de Inglaterra pertenecia á 150 propietarios, así como la mitad de Escocia á 10 ó 12, pero esa enorme acumulacion es de todos modos característica de este país.

Segun el Sr. Cárdenas (*ob. cit.*, lib. 1, cap. 8º § 2º), las cinco sextas partes de las 45.000.000 de fanegas que comprende el territorio de Inglaterra, están en poder de 30.000 grandes propietarios; así como las 20.827.500 fanegas que comprende el de Escocia pertenecen á 7.118; en contraste con lo cual, cita el mismo escritor á Francia, donde 115 millones de fanegas están distribuidas entre 4.800.000 familias.

En un libro que acaba de publicar Brassey (*Foreing work and english wages*, página 355), dice que los 33.000.000 de acres (*a*) que comprenden Inglaterra y el país de Gales están en manos de 932.000 propietarios y producen en bruto cerca de 10.000 millones de rs.; 1.815 de aquéllos poseen de 2.000 á 5.000 acres, y 875 son dueños de heredades de una extension superior á 5.000 acres, ascendiendo la renta á unos 2.200 millones de reales. Hay un solo individuo que posee 100.000 acres con una renta de 16.000.000 de reales. De aquel total de propietarios es de notar que 703.289 tienen ménos de un acre y que la renta que perciben es una cantidad relativamente sin importancia. Descontando de los propietarios que poseen más de un acre, los dueños de propiedades urbanas, los que figuran dos ó más veces en el catastro, las corporaciones, etc., calcula Shaw Lefevre que en la Gran Bretaña hay 200.000 propietarios, de los cuales pertenecen 150.000 á Inglaterra, 20 000 á Irlanda y 10.000 á Escocia.

Segun Brodrich (*Systems of land tenure*, pág. 382), las heredades de más de cien acres no pasan de 42.524; cerca de la octava parte del territorio de Inglaterra y el país de Gales está en manos de 100 propietarios; cerca de un sexto en las de 280, y más de un cuarto en las de 710.

Segun un artículo publicado en el *Times* del 7 de Abril de 1876 habia tres propietarios que tenian cada uno más de 100.000 acres; dos, entre 80.000 y 100.000; dos, entre 70 y 80.000; tres, entre 60 y 70.000; nueve, entre 50 y 60.000; ocho, entre 40 y 50.000; veintiocho, entre 30 y 40.000; y cuarenta y cinco, entre 20 y 30.000. Añade que 874 propietarios poseen 2.367.133 acres; 2.689, 14.896.324; 10.207, 22.013.208; y 42.524, 28 840.550.

(2) Véase la nota 1ª de la pág. 251.

(*a*) Cada *acre* es poco ménos de 40 áreas.

Digitized by Google

cir, que el derecho feudal se conserva respecto de los bienes reales, y el sentido del derecho romano, conforme en esto con el derecho natural y tambien con el primitivo sajon, respecto de los personales. Contra esta distincion claman hoy en Inglaterra juristas, economistas, políticos y agrónomos, principalmente en ódio al principio de primogenitura, pero tambien por la necesidad de simplificar la legislacion, borrando primero esa distincion que no tiene razon de ser y que constituye una peculiaridad de la inglesa, y acabando luégo de una vez para siempre con las increibles dificultades con que tropieza la enajenacion de la propiedad inmueble á causa de un sistema que una comision de la Cámara de los Lores ha llamado prolijo y vejatorio y que hace insegura siempre su adquisicion además de hacerla costosísima hasta un punto inverosímil (1).

Maine ha hecho notar, como en otro lugar queda dicho, que miéntras en Francia el derecho territorial del pueblo se sobrepuso con la revolucion al de los señores, en Inglaterra sucedió todo lo contrario, y de ahí la universalidad de la primogenitura que rige hoy respecto de todos los bienes inmuebles en la sucesion intestada. Pero á esta exacta observacion debe añadirse que en el segundo de estos países, por virtud de esa extension del derecho feudal á *todos* los bienes reales, resultó uno especial en razon de la naturaleza de la cosa, no en razon de la condicion de la persona.

Además, al fin y al cabo al mismo resultado se llegará en ambos pueblos, pues si, como ha observado Doniol, la trasformacion del *copy-hold* en *free-hold* no es otra cosa que la pacífica é insensible reparacion del mal que produjo la revolucion francesa, no está lejano el dia en que desaparecerá la primogenitura y tambien lo que queda aún de las vinculaciones. En cambio subsistirá la libertad de testar que es otro de los puntos en que Inglaterra se diferencia de casi todos los pueblos del continente.

---

(1) Se calcula que sólo el adquirente gasta en la compra de una finca que vale 10.000 rs., 2.314.

Digitized by Google

En *Escocia* ha continuado siendo la acumulación de la propiedad mayor aún que en Inglaterra (1). Como en ésta, subsisten el derecho de primogenitura y las sustituciones, que pueden todavía ser perpétuas, pero tambien está autorizada la desvinculacion mediante el consentimiento del poseedor y del llamado á suceder, siempre que éste tenga veintiun años (2). En cambio, no existia la libertad de testar respecto de los bienes *reales*, aunque se nombraba heredero para éllos por medio de una combinacion del testamento con una disposicion *mortis causa* expresada en ciertos términos técnicos que eran esenciales para la trasmision de los bienes raíces, requisito que ha sido abolido por un estatuto dictado en 1868. Ni áun está reconocida la libertad de testar respecto de los bienes personales, puesto que si el testador tiene mujer é hijos, sólo dispone de la tercera parte; si no tiene mujer, de la mitad, y lo mismo cuando tiene ésta y no hijos.

Sin embargo de esto, por las diferencias de clima, de cultivo, de educacion en los propietarios y en los cultivadores del suelo, así como por poder los poseedores de los bienes vinculados cargar sobre éstos los gastos hechos para mejorar las fincas y por otros motivos, es mejor la condicion de los cultivadores del suelo en Escocia que en Inglaterra (3).

Se ha dicho que en *Irlanda* desde la confiscacion de 1650 no quedó á los campesinos otra alternativa que «la de trabajar para otro, la de mendigar ó la de morirse de hambre.» Allí desde aquel hecho, orígen en gran parte de males á que todavía no se ha hallado remedio, se introdujeron las leyes de los vencedores produciendo en la isla hermana inconvenientes mucho más graves que en Inglaterra; sin duda porque, como dice un escritor moderno, «si leyes indiferentes bien aplicadas son mejores que leyes buenas mal aplicadas, como

---

(1) El Duque de Shutherland posee 470.630 hectáreas, ó sea 1.162.500 acres. Veintiseis personas son dueñas de una tercera parte del suelo, y 79 tienen á razon de 16.000 hectáreas cada una.

(2) Hasta 1875 se exigian los 25.

(3) Véase, Mackensie, *ob. cit.*, p. 4ª, cap. 2º, § 3º; cap. 3º, § 3º.—*Systems of land tenure*, pág. 110.—*Annuaire*, etc., 1876.

Digitized by Google

reza un adagio antiguo, en Irlanda las leyes son malas y mal aplicadas.»

La condicion del cultivador, si no fué buena cuando existian los *middlemen,* ó sean los grandes arrendadores que eran como intermediarios entre el señor y el colono, empeoró cuando aquéllos desaparecieron, y así pudo decir el obispo de Doile, á quien preguntaban por el estado de los habitantes de aquel país, que estaban pereciendo como de costumbre *(people are perishing as usual).* Unas veces porque los propietarios practicaban lo que se ha llamado *clearing of estates,* esto es, la expulsion de los colonos de sus heredades y la destruccion de todas sus pobres chozas para convertirlas en inmensos praderíos; otras, porque aquéllos tenian la tierra en arrendamiento por la tácita, pendientes siempre del arbitrio del señor, y pagando por ella una renta que era determinada, no por la costumbre, sino por la concurrencia, junto con los males propios de las vinculaciones, agravados aquí por el del *absentismo,* ello es que la condicion del labrador irlandés por lo desventurada es conocida del mundo entero (1).

Así se creó aquella situacion terrible que dió lugar á que el economista Senior dijera que en Irlanda habia dos Códigos, «uno dado por el Parlamento y aplicado por los magistrados; otro formulado por los colonos é impuesto por los asesinos,» porque aquéllos sintiendo el mal de que eran víctimas y culpando de él á los propietarios á quienes consideraban como reos de una usurpacion ó de un robo cuando los arrojaban de las fincas que poseian y á que debian su sustento ó hacian suyos casi todos los frutos subiendo más y más las rentas, no pararon

(1) Al lado de estos inconvenientes, que proceden, ya de la ley, ya de la poco discreta conducta de los propietarios, expone Laveleye como faltas por parte de los cultivadores, además de los crimenes agrarios, el mal sistema de cultivo y el abuso de los subarriendos, contra el cual han sido impotentes todas las prevenciones y precauciones de los propietarios, y que ha conducido á resultados tales como el siguiente que atestigua Lord Duffering. Una heredad de 208 acres, que cultivaba un solo arrendatario en 1784, se dividió entre tres; más tarde se subdividió en seis, y cuando escribia la llevaban entre 26. Este mal se agravó, porque, como sucede por cierto en alguna comarca de España, no sólo se distribuye la heredad entre todos los hijos del arrendatario, sino que dividen cada tierra en pedazos tomando uno cada cual. Así, una de 205 acres, que fué arrendada en un principio á dos colonos, es hoy cultivada por 29 y está dividida en 422 lotes.

Digitized by Google

hasta los que se llaman en la Gran Bretaña *crímenes agrarios* de que ha habido todavía recientemente algun tremendo ejemplar (1). De aquí, aquel movimiento que comenzó y continúa aún al grito de *fijeza en los arrendamientos* y *rentas equitativas (fixity of tenure at fair rents).*

El gran O'Connell pedia en 1843 el plazo de veintiun años para los arriendos y la indemnizacion al colono caso de desahucio. M. Butt reclamaba que fuera aquél de sesenta años y la renta fijada por el tribunal. Sir John Gray, que se aplicara el *tenant-right* del Condado de Ulster á todos los arrendatarios. El ilustre economista Stuard Mill proponia la trasformacion de los arrendatarios en propietarios ó censatarios mediante el pago del cánon que se estimara justo.

La situacion en 1870 era la que se deduce de los siguientes datos: de 682.148 heredades, cultivaban los propietarios sólo 20.217; 135.392 estaban arrendadas por plazos más ó ménos largos y con escritura; y 526.539 sin arrendamiento ó por la tácita y pendientes por tanto del puro arbitrio de los dueños. A élla trató de poner en parte remedio el gobierno presidido por Gladstone con el estatuto de 1° de Agosto de 1870 cuya base es lo que se llama el *tenant-right* (2) del Condado de Ulster. En esta provincia se pagaba una renta siempre moderada y que determinaba la costumbre y no la

(1) Lord Leitrim fué asesinado cerca de Mildfort el 2 de Abril de 1878. En cuanto á trasgresiones de poca importancia, de una estadística publicada en el *Times* resulta, que desde 1° de Mayo de 1879 al 31 de Enero de 1880 se cometieron en Irlanda 977 *agrariam offences*, las más de las cuales consistian en dirigir cartas con amenazas no cumplidas. Es de notar, que de los reos complicados en esos 977 casos, fueron condenados sólo 69 procesados, pero absueltos, 65, y todos los demás escaparon por completo á la accion de la justicia.

(2) Este término *tenant-right* (derecho del terrateniente ó colono) es muy expresivo, porque viene á indicar cómo fuera del Condado de Ulster y alguna otra provincia donde tambien existia por costumbre, los arrendatarios no tenian derechos que merecieran tal nombre. En cuanto al efecto de esta organizacion, comparada con la de los arrendamientos pendientes de la libre voluntad del propietario y regidos por la concurrencia, dice un escritor moderno, que las tierras del Condado de Ulster, que en 1779 producian 99 millones de reales, en 1869 daban un rendimiento de 283, miéntras que en el resto de Irlanda producian en la primera fecha 500 millones, y en la segunda sólo 929; es decir, que la produccion casi triplicó donde el colono tenia más seguridad y ménos poder el propietario, y solo dobló donde sucedia lo contrario.

Digitized by Google

concurrencia; no era posible el desahucio caprichoso ó arbitrario, y el terrateniente podia, con el consentimiento del señor que no lo negaba sin fundado motivo, traspasar la finca arrendada á otro, el cual pagaba al saliente el importe de las mejoras por él hechas, además de satisfacerle una cantidad por lo que se llamaba la *good-will* ó buena voluntad del cedente, conjunto de derechos que recibia ese nombre de *tenant-right*. Venia á resultar así por la fuerza de la costumbre una especie de copropiedad ó una organizacion que, más que arrendamiento, venia á ser como una institucion de carácter censual. Pues bien, la reforma de 1870 en primer lugar dá fuerza legal, de que carecia, pues se mantenia sólo por la costumbre, al *tenant-right*, así en el Condado de Ulster como donde quiera que exista; impone al propietario que desahucia al colono, siempre que no sea por falta de pago de la renta, la obligacion de satisfacer á éste una indemnizacion que asciende á siete veces el importe de aquélla, si la misma no pasa de 10 libras; de cinco veces, si excede de 10 libras y no llega á 30, y luégo va disminuyendo hasta pagar sólo la de un año, si la renta pasa de 100 libras, quedando prohibido todo convenio entre propietario y colono en contravencion de esta disposicion. Además está aquél obligado á indemnizar al arrendatario por las mejoras hechas, cuyo importe toca señalar á los tribunales. Sólo concediendo las tierras en arrendamiento por treinta y un años, puede librarse el dueño de las limitaciones impuestas á su derecho por este estatuto. Por último, al colono que desea adquirir la finca que cultiva, le facilita el Estado dos tercios de su importe, que ha de reembolsar aquél en treinta y cinco años, pagando un interés de 5 por 10 anual.

Como han hecho notar varios escritores, á pesar de ser un principio universalmente admitido y tan caro á los ingleses el de la completa libertad de contratacion, este estatuto ha comenzado la solucion del problema de la propiedad en Irlanda poniendo todas esas restricciones en favor del colono y en contra del propietario.

Lo que en este momento está sucediendo, la agitacion que en aquella isla se produce á nuestra vista más que por razones

Digitized by Google

líticas por la cuestion de la propiedad del suelo, las nuevas aspiraciones de los *home-rulers*, cuyo *leader* en el Parlamento es ya, no Butt ni su sucesor Shaw, sino Parnell, y el no contentarse ya todos con pedir como ántes la seguridad en la posesion y rentas moderadas, ni en reclamar enérgicamente contra lo que éllos llaman *rack-rents* (1), sino que hacen proposiciones más ó ménos utópicas (2) encaminadas á expropiar inmediatamente y de golpe á los dueños del suelo, todo demuestra cómo el estatuto de 1870, no obstante ser tan favorable á los colonos, está muy léjos de haber resuelto el problema; y es seguro que los políticos ingleses con su buen sentido propondrán y llevarán á cabo nuevas medidas (3) dirigidas á conseguir lo que con aquél no se ha alcanzado (4).

Debemos decir dos palabras sobre la trasformacion que ha experimentado el derecho de propiedad en los *Estados-Unidos norte-americanos*, para notar lo que conservó y lo que perdió de la legislacion de la madre pátria. Claro está que con el esta-

---

(1) *Rack rents* quiere decir rentas desmedidas, exhorbitantes, ó como decia Sismondi, *rente raclée, extorqué par la torture.*

(2) No inspiradas por el moderno socialismo revolucionario, pues lo que piden muchos de los irlandeses es el célebre *droit de marché*, á que ha consagrado M. Lefor un interesante estudio, y que lo define: el derecho del arrendatario á retener por siempre, para sí y sus descendientes la tierra arrendada mediante el cumplimiento de las cláusulas del contrato; ó el derecho á la repeticion del arriendo cuando se ha concedido por una vez. Para hacer efectivo este derecho que se conocia en la Picardia, acudian, dice Mr. Garsonnet, los colonos á la amenaza, al incendio y al asesinato. Véanse: Lefort, lib. 2°, cap. 21, la Memoria presentada por el mismo á la Academia de ciencias morales y políticas en 1877; y Garsonnet, *ob. cit.*, página 3ª, lib. 2°, cap. 1°, sec. 1ª.

(3) En estos momentos, la Cámara de los Comunes discute un proyecto de ley presentado por el Ministro Mr. Forster, autorizando á los Jueces de condado de Irlanda para que durante dos años puedan conceder compensacion ó indemnizacion á los colonos desahuciados por falta de pago de las rentas, cuando las malas cosechas han sido causa de la insolvencia. Este proyecto que, como era de esperar, ha merecido la desaprobacion de los conservadores y de muchos liberales, al propio tiempo que no ha satisfecho á la fraccion irlandesa de los *home-rulers*, ha sido objeto de modificaciones, habiéndose aprobado al fin con una enmienda de Mr. Gladstone, segun la cual, los propietarios pagarán una indemnizacion á los colonos cuando no acepten las proposiciones razonables de éstos ó éllos no hagan otras que lo sean.

(4) Véanse: Maine, *Early*, etc, lects. 4ª y 7ª. — Garsonnet, p. 3ª, lib. 2°, cap. 1°, sec. 3ª; p. 4ª, cap. 2°, sec. 2ª.—*Systems of land tenure*, cap. 2°; *Annuaire*. etc. 1872, y un artículo de Laveleye publicado en la *Revue de deux mondes* del 15 de Junio de 1870.

Digitized by Google

tuto de Cárlos II desapareció en todos los dominios de Inglaterra el feudalismo propiamente dicho, pero quedó el *socage*, que, como en su lugar hemos visto, tenia ciertos carácteres que eran consecuencia de aquél. Pues bien, esos los perdió en América; en unos Estados, como en New-York y Connecticut, porque se borraron en 1787, en el primero en parte, y por completo por los *Revissed Statutes* en el segundo en 1793. Pero es de notar que quedó en pié el principio feudal de que la tierra se tiene de un señor superior y que hay que pagar por élla una renta, sólo que allí el señor fué el pueblo, el Estado, y á este se pagaron las rentas que luégo fueron conmutadas, y por consiguiente extinguidas.

De igual suerte, la *fidelidad*, que era otra circunstancia que distinguía al *socage* del verdadero alodio, se trasformó en la *alegiance*, que no es más que el reconocimiento de la obediencia debida á la autoridad, y se abolió el *homenaje* que era el que tenía un carácter verdaderamente feudal. Pero el principio, todavía hoy mantenido en Inglaterra, de que toda la propiedad se origina y procede del rey, por lo cual rigurosamente no hay allí alodios, propiedades libres, sino que todas son *tenures*, viene á afirmarlo el pueblo norte-americano declarando en los *Revised Statutes* lo siguiente: «El pueblo de este »Estado tiene por virtud de su soberanía la propiedad origina»ria y primitiva en todas las tierras enclavadas en su jurisdic»cion.» Solo que aquí, más aún que en Inglaterra, es un principio puramente teórico, y si acaso análogo al del dominio eminente del Estado proclamado en otros pueblos, y por eso dice Kent, que aunque en el estatuto de New-York se empleó el término *tenure*, fué en un sentido no feudal sino popular. Resulta así que el *socage* en unos Estados no existe, y donde se conoce tiene todas las cualidades esenciales del alodio, á pesar de lo cual siguen los escritores norte-americanos empleando la tecnología inglesa, y así hablan, por ejemplo, de los *estates of inheritauce in fee simple*, como si existiera allí todavía el régimen feudal.

Fueron abolidos los principios de primogenitura y de masculinidad, así como todas las restricciones puestas á la facul-

Digitized by Google

tad de enagenar. Las vinculaciones ó los *estates-tail*, que existieron allí ántes de la revolucion, así como el remedio de los *fines* y *recoveries*, fueron abolidos desde muy temprano en algunos Estados, como Virginia, New-Jersey, New-York, Carolina del Norte, Kenttucky, Tennessee, Georgia, etc., y desconocidos en otros, como Vermon, Indiana, Illinois, Luisiana, etcétera. Hoy sólo existe en algunos la facultad de dejar á una persona la propiedad y á otra el usufructo.

De igual modo fueron abolidos por los *Revised Statutes* los *uses* ó fideicomisos, y restringidos y limitados los *trusts*, rigiendo hoy en aquellos Estados, como principios fundamentales en materia de sucesion, la libertad de testar y el principio de igualdad de particiones sin distincion de sexo ni edad.

Tambien en la república Norte-americana ha ido estableciéndose el Registro de la propiedad y desapareciendo al propio tiempo la necesidad de la tradicion y de los antiguos requisitos que se exigian para la trasmision de aquélla.

Por último, como en aquel país, léjos de disputarse la gente la posesion de la tierra, sobra ésta por todas partes y los norte-americanos tienen interés en atraer á los emigrantes, la legislacion facilita á los colonos la adquisicion de la propiedad territorial por dos caminos: ya por la ley que se llama de *préemption*, que permite al colono hacerse dueño del terreno roturado por él, con la sola condicion de declarar que es esa su voluntad y pagar el cánon en el espacio de doce meses; ya por la ley del *homestead* que confiere la propiedad de un terreno de 80 á 160 acres á todo colono que se comprometa á permanecer en él cinco años y á cultivarle. Desde el año 1862 en que se dictó el último estatuto, se han ido dando sucesivamente facilidades mayores para esas adquisiciones; y recientemente, en 17 de Mayo de 1878, se ha dictado uno, segun el cual si un colono desea pasar del régimen de *préemption* al del *homestead*, se cuenta el plazo requerido por ésta desde la fecha en que se establezca en la tierra.

No se crea que porque haya estas diferencias tan esenciales entre la Gran Bretaña y los Estados-Unidos, ha desaparecido la analogía y semejanza entre el derecho de uno y otro

Digitized by Google

país; por el contrario, continúan conservando ambos el carácter especial que los distingue de la legislacion de todos los pueblos civilizados; primero, porque siguen en la norte-americana la division fundamental de los bienes en *reales* y *personales*, y luégo, porque mantienen la antigua tecnología de la legislacion inglesa; es decir, que ha sucedido en este órden lo que en el político, el cual tiene con el inglés relaciones por todos reconocidas, y sin embargo, al trasplantarle al continente americano no llevaron los anglo-sajones consigo ni la monarquía, ni la Cámara aristocrática, ni la Iglesia oficial (1).

7.—*Rusia.*—Precedentes de la emancipacion de los siervos; *ukases* de 1861; sus principales disposiciones.—Continuacion del *mir* o comunidad rural.—Comunidades de familia —*Polonia*; condicion de los aldeanos; reformas parciales; aplicacion á este pais de los *ukases* de emancipacion de Rusia; radicalismo de las disposiciones dictadas al efecto.

Si como ha dicho Doniol, la Rusia es más bien un país de servidumbre que un país feudal, aseveracion comprobada por las indicaciones hechas al ocuparnos de este Estado en las épocas anteriores, se comprenderá que lo importante respecto del mismo en la que ahora estudiamos, es, no la abolicion del feudalismo, sino la emancipacion de los siervos.

Vimos ya en el capítulo precedente cómo se habian iniciado las medidas dirigidas á mejorar la condicion de éstos. Continuando por este camino, Alejandro I intentó su emancipacion en 1812; y en su tiempo se dictó la de los aldeanos de Libonia, Sthonia y Curlandia. El emperador Nicolás autorizó en 1842 á los propietarios para que convirtieran los siervos en arrendatarios; y en 1848 levantó la prohibicion de que los aldeanos pudieran adquirir bienes raíces. En 1852, llamado al poder el general Dmitri Bibicoff, propuso éste un plan, que mereció la aprobacion del emperador aunque no llegó á realizarse, por virtud del cual, y mediante una nueva organizacion de las corbeas y de las rentas señoriales, al cabo de seis ó siete años habrian estas desaparecido.

En este estado las cosas, en el año 1861 habia 103.158 pro-

(1) Véase Kent, *ob. cit.*, lect. 5 53, 54, 61, 65 y 68; *Annuaire*, etc., 1873, 1879.

Digitized by Google

pietarios, dueños de 105.200.108 *desiatinas* (I), y 22 millones de siervos que tenian el usufructo de una tercera parte de esas tierras. El emperador Alejandro II anunció su resolucion de hacer justicia á los aldeanos, al encontrar que todavía cerca de una mitad de éllos, que con sus familias formaban más del tercio de la poblacion del imperio, eran verdaderamente esclavos, cultivaban un suelo que no les pertenecia, sin que se les pagara por su trabajo durante los tres dias por semana que lo practicaban, miéntras que tenian que sostenerse á sí propios y á sus familias con el de los otros tres empleados en cultivar una tierra que tampoco era suya, y sin que fueran dueños de escoger el modo de trabajar pues habian de hacerlo en la forma que se les ordenaba. Entónces dictó el famoso *ukase* de 3 de Marzo de 1861, por el que alcanzaron esos 22 millones de aldeanos, no sólo la libertad, sino la propiedad de parte del suelo que cultivaban; pues hicieron suyas la casa en que habitaban y la tierra aneja, y además de ésta la bastante para que pudiera sostenerse una familia. La cuantía de la última variaba entre un máximum y un mínimum, aunque por regla general era el *nadel,* ó sea, lo que necesitaba ántes el siervo para mantenerse él y los suyos. Además se fijaron las cargas que gravaban ese terreno que debia cederles el dueño y se redujeron al pago de un cánon y á la prestacion de trabajos determinados, todo lo cual debia arreglarse por virtud de libre convenio entre las partes ó por los reglamentos locales. Pero fueron facultados además los aldeanos, no sólo para conmutar la renta en trabajo en renta en dinero, sino tambien para redimir este censo, en cuyo caso el Estado les adelanta una parte de la suma necesaria, la cual reembolsan en el espacio de 49 años.

Esta reforma, á que va unida otra de 19 de Febrero de mismo año referente á las *comunidades rurales*, fué como una transaccion entre el sentido individualista del partido imperial y aristocrático que aspiraba á constituir una clase de propietarios independientes, y el sentido socialista del partido nacional ó democrático que trataba de robustecer el *mir* ó la

(1) Cada una de estas medidas es algo ménos de una hectárea.

Digitized by Google

comunidad rural. Por eso, estos *ukases*, si de un lado facilitan la constitucion de la clase de propietarios independientes, de otro han aumentado la union y la responsabilidad de la comunidad rural.

Continúa ésta en Rusia siendo propietaria del suelo, el cual concede á sus miembros en disfrute temporal, pagando el *mir* el impuesto al Estado y la renta al señor. Siguen haciéndose los repartos de la tierra, por lo general cada nueve años, salvo los bosques y los pastos que quedan indivisos; y siguen disputando, así los escritores rusos como los extranjeros, acerca de las ventajas y los inconvenientes de esta organizacion comunal de que tantos vestigios quedan en aquel país. Como el *ukase* de 3 de Marzo de 1861, aunque mantiene la responsabilidad del comun en ciertos respectos, autoriza la sustitucion de la propiedad comunal por la individual cuando así lo desean los dos tercios de los habitantes, creen algunos escritores que desde entónces tienden á disolverse las familias patriarcales.

Continúan asimismo las comunidades de familias, así la del tipo verdaderamente ruso con el poder despótico de su jefe y coexistiendo con la comunidad rural, como los *zadrugas* de los eslavos del Mediodía que aunque sean numerosos, nunca constituyen una de aquellas. En algunas de estas comarcas van desapareciendo, segun manifestaba en 1869 un ministro de Servia para deplorarlo; pero sin embargo, este régimen, dice Garsonnet, permanece intacto todavía en la Bulgaria, en el Montenegro, en la Hertzegovina y en Bosnia, donde por virtud de una singularidad notable, los mismos musulmanes viven en comunidad cuando pertenecen á una misma familia y llevan el mismo nombre, como subsiste tambien en Hungría, Dalmacia, Iliria y entre los croatas á pesar de haber prohibido la Dieta de Agram en 1874 la formacion de nuevas comunidades.

Por último, en Rusia encontramos una institucion relacionada á la vez con la propiedad y con el régimen militar. Hubo ya una iniciada por Pedro I, y que desapareció, quedando sólo las colonias de cosacos fundadas por Catalina cerca del Mar

Digitized by Google

Negro, las cuales eran propietarias á condicion de prestar el servicio militar. Pero el emperadar Alejandro I, queriendo imitar la organizacion de los confines militares de Austria, prescribió en 1815 que se procediera á llevarla á cabo en Rusia; y si bien no fué entónces posible, sí lo fué en 1821, en cuyo año se crearon doce regimientos, correspondiendo á cada uno una poblacion de 11 á 12.000 almas. Las tierras dadas á aquellos se dividieron en dos partes: una que se concedió á los habitantes, y otra que se reservó la Corona. Cada poseedor debe alojar y mantener un soldado y dar á aquellos dos dias de trabajo por semana, único impuesto que paga; y los varones jóvenes son reclutados para nutrir el regimiento que en tiempo de paz está siempre acantonado en el territorio. Esta organizacion parece que tiene, entre otros inconvenientes, el ser demasiado cara para el erario público (1).

La Constitucion de 1791, que se ha llamado con razon el testamento de la antigua *Polonia*, reconocia á los campesinos en su artículo 4° el derecho de celebrar con sus señores convenciones obligatorias. Napoleon abolió en 1807 la servidumbre, y como en 1815 se introdujo en aquel país el Código que lleva su nombre, parece que desde entónces debe darse por no existente allí esta institucion. Sin embargo, en el hecho debió continuar siendo desgraciada la condicion de los campesinos, cuando en 1846 el emperador Nicolás prohibió el desahucio de los que ocuparan más de tres *morgen* de terreno (2); y Alejandro II en 1858 autorizó que pudiera, por mútuo consentimiento del propietario y del colono, convertirse la *corbea* en un cánon fijo. El problema debia reclamar una solucion, cuando en 1861 la Sociedad agrícola propuso la conversion de aquélla en renta y la redencion de ésta mediante la emision de unos billtes hipotecarios por una institucion de crédito territorial con 4 por 100 de interés anual y amortizacion en veintiocho años.

Por último, en 2 de Marzo de 1864 se dictaron cuatro *uka-*

---

(1) Véanse: Zezas, *ob. cit.* cap. 27; *Systems of land tenure*, cap. 7°; Laveleye, *ob. cit.*, caps. 2°, 3° y 13; Garsonnet, *ob. cit.*, p. 5ª, cap. 1°, §§ 1°, 2°, 5° y 6°; Lefort, *ob. cit.*; lib. 5°, cap. 2°.

(2) 180 áreas.

Digitized by Google

ses encaminados á aplicar á Polonia la reforma que desde 1861 habia tenido lugar en Rusia, por más que no debia considerarse, repetimos, rigurosamente hablando, que hubiera siervos en el primero de estos países. Se ha dicho por varios escritores que estos *ukases* fueron medidas políticas contra los propietarios. El art. 1º de uno de éllos dispone lo siguiente: «Las tierras cuyo usufructo tienen actualmente todos los aldeanos, *vuelven* desde hoy á ser de la propiedad plena y completa de sus poseedores, quedando éstos libres para siempre de todas las cargas con que están gravadas en provecho de los propietarios, sin excepcion alguna;» esto es, de la *corbea*, de las rentas pecuniarias, de las prestaciones en granos y de cualesquiera otras. Y añade: «los procedimientos pendientes sobre el cobro de atrasos por estas cargas hoy abolidas, quedan anulados y no se podrán pedir aquéllos en el porvenir.» Si á á esto se une que para reclamar el colono estos derechos bastábale la posesion temporal, no siendo necesaria la hereditaria, y que además quedaron liberadas las tierras de todas las hipotecas constituidas por sus antiguos dueños, resulta una medida que por su fondo y por su forma apénas si cabe compararla con las más radicales dictadas por la Convencion francesa (1).

8.—*Países escandinavos*.—Dinamarca; prohibicion de las vinculaciones.—Noruega, prohibicion de toda disposicion fideicomisaria.—Suecia; distincion de bienes, instituciones militares relacionadas con la propiedad.

En *Dinamarca* está prohibido por el art. 98 de la ley fundamental el establecimiento de mayorazgos, feudos y fideicomisos.

En *Noruega* está prohibida asimismo por el art. 103 de la Constitucion toda disposicion fideicomisaria; pero existe el privilegio del sexo masculino en las sucesiones, puesto que el varon recibe una parte doble que la mujer.

En *Suecia* subsisten las distinciones entre bienes adquiri-

(1) Véase un articulo de Lavergne en la *Revue de deux mondes* de 1º del Marzo de 1864.

Digitized by Google

dos y patrimoniales, y entre los situados en el campo y los de las ciudades, rigiéndose la sucesion de unos y otros por distintos principios. Así, por ejemplo, en las ciudades heredan los varones y las hembras una porcion igual, miéntras que en el campo la hija sucede en un tercio y el hijo en dos.

Tambien en Suecia hay una institucion análoga á las que hemos hallado en Rusia y en Austria. Cárlos IX utilizó la mayor parte de los bienes inmuebles del patrimonio de la Corona en la constitucion del ejército *indelta*, creando una especie de feudos temporales (*bostelles*, residencias) para los generales, los coroneles, los simples oficiales, y áun para los subalternos. Cada concesionario recibia, en lugar de un sueldo, el disfrute de la tierra que los oficiales debian habitar y explotar por sí mismas, sin poder arrendarle. Pero desde el año de 1830 pueden hacer lo uno y lo otro. El soldado recibe una heredad que se llama *torp*, suficiente para el sostenimiento de sí mismo y de su familia, con una choza, un jardin y los instrumentos necesarios para el cultivo (1).

V.—Relacion del derecho de propiedad con otras esferas del derecho.

Derecho de la personalidad; correlacion entre él y el de propiedad; las personas sociales y sus bienes.—*Derecho de familia*; organizacion del sistema de bienes en el matrimonio; tendencia en las legislaciones modernas á dejarla á la libre voluntad de los contrayentes.—*Derecho de sucesiones*; predominio de las legítimas; motivo del mismo y juicio de esta institucion.—*Derecho de obligaciones*; trasmision de la propiedad por contrato; abolicion de la prision por deudas; reformas en el arrendamiento; libertad de contratacion.—*Derecho político*; la monarquía patrimonial; el censo electoral; los Senadores hereditarios.—*Derecho público internacional;* respeto á la propiedad particular; el principio moderno de que las guerras son de Estado á Estado.

Si se tiene en cuenta la índole de las reformas llevadas á cabo en el derecho de propiedad en esta época, parece á primera vista que no pueden alcanzar en élla las relaciones que vamos á exponer el interés que tenian en las anteriores, pues-

(1) Véanse: Anthoine de Saint-Joseph, *Concordance entre los Codes civiles étrangers et le Code Napoleon*, tom. 2º y 3º, Lefort, *ob. cit.*, lib. 5º, cap. 1º y en el *Annuaire* de 1875 las diez leyes en que se codificó en 1875 el régimen hipotecario sueco.

Digitized by Google

to que han consistido aquellas principalmente en desligar la propiedad del poder y en suprimir la subordinacion de las personas á las cosas. Sin embargo, no sólo es imposible que deje de haber en los tiempos modernos la conexion que hay y habrá siempre entre las distintas esferas del derecho, sino que ahora es más real, aunque no tan visible porque procede de la ley ménos que ántes.

Comenzando por el derecho de la *personalidad*, al abolir la revolucion la esclavitud colonial, hecho de que por fortuna ya casi no es preciso hacer la excepcion de España, ha concluido la injusticia enorme que convertia al hombre en cosa y lo hacia objeto de propiedad; al abolir la servidumbre de la *gleva*, rompió ese lazo que unia al siervo con la tierra, haciendo libres á la par á aquél y á ésta; al abolir las diferencias de condicion jurídica entre nobles y plebeyos, ortodoxos y heterodoxos, nacionales y extranjeros, ha hecho imposible que haya dos derechos de propiedad, uno para los bienes nobles y otro para los plebeyos; ha alejado todo peligro de expropiaciones inspiradas por los motivos que dieron lugar á aquéllas de que fueron víctimas judíos, mahometanos, católicos y protestantes respectivamente, y ha borrado el derecho de *aubana* ó *albinagio* con todas sus consecuencias, sin que queden de todo esto más que algunos vestigios, tales como las distinciones de bienes segun que sus poseedores son nobles ó plebeyos, y tambien ciudadanos ó campesinos, que subsisten en contados países, y las limitaciones que áun se ponen en otros al derecho de propiedad del extranjero, como sucede en aquéllos que no admiten todavía la completa igualdad entre éllos y los nacionales, y singularmente en Inglaterra que, á pesar de reformas novísimas, es la más rezagada en este punto.

El sentido en que se inspiró la revolucion se muestra lo mismo en el derecho de la personalidad que en el de la propiedad; pues que en ambos se revela su doble carácter individualista é igualitario. Por esto, la supresion de todas esas diferencias de condicion jurídica entre las personas, incompatibles con el principio de igualdad ante la ley, y la consagracion para todas éllas de la libre actividad en todas las esferas tenian que

Digitized by Google

conducir á declarar tambien uno é igual el derecho de propiedad y además accesible á todos de la misma manera. Hay en este punto una excepcion que comprueba la verdad de esa correlacion; puesto que, así como esos principios y ese reconocimiento completo de los derechos de la personalidad se han aplicado á los indivíduos, pero no á las personas sociales, de igual suerte en la esfera de la propiedad se ha reconocido el derecho en élla con ese carácter absoluto cuando de los primeros se trata, y ha sido negado ó restringido cuando se trata de las segundas; y así como la vida de éstas nace, se mantiene y acaba por virtud de la autorizacion administrativa, por ministerio de la voluntad del poder que más ó ménos arbitrariamente les niega ó les reconoce la existencia, consiguientemente ha sucedido lo propio con sus bienes, que por lo mismo han quedado de igual modo á merced del poder.

Hay en el derecho de *familia* un género de relaciones, las referentes á su patrimonio, las cuales naturalmente entran en el de propiedad (1).

Existe una conexion manifiesta entre el modo de concebir el matrimonio y la organizacion de los bienes dentro del mismo. Donde la personalidad de la mujer desaparece al contraerle, quedando por completo sometida al marido, éste adquiere la propiedad de aquélla; donde se estima que con la union conyugal nace una nueva personalidad que anula la individual de los contrayentes, surge el sistema de *comunidad absoluta*; donde se considera, por el contrario, que el matrimonio, sin dar lugar al nacimiento de aquélla, deja la de los que contraen dicho vínculo tal como ántes era, se mantiene el sistema de *separacion*; donde, por último, se afirma la coexistencia de ambas personalidades, la social ó matrimonial y la individual, se reconoce la coexistencia tambien de la propiedad de la sociedad y la de los miembros que la constituyen, y de aquí el régimen de *gananciales* ó de *comunidad relativa*; al lado de cuyos sistemas que responden á un principio, en-

(1) Por lo que hace al influjo favorable ejercido por la desvinculacion en la organizacion de la familia, véase lo dicho en el lugar correspondiente.

Digitized by Google

contramos otros debidos á circunstancias puramente históricas, como el que nace de la compra la mujer, la dote romana, el *morgengave* germano, etc., etc.

Pues bien; las legislaciones modernas, en parte por inspirarse en el espíritu de libertad, y quizá más aún por el deseo de transigir con la diversidad de costumbres jurídicas que rigen dentro de un mismo país, autorizan por regla general la eleccion de uno de los sistemas que en los mismos Códigos se establecen, ó de otro que los contrayentes pueden preferir, determinando por lo comun el que debe entenderse aceptado para el caso que nada acuerden aquéllos. Aunque de lo ántes dicho se deduce que rigurosamente sólo hay un sistema lógico, que será el que cuadre con el que se juzgue concepto exacto del matrimonio, no por eso merecen censura los pueblos que consagran esa libertad, puesto que al paso que la ley puede y debe imponer condiciones iguales é ineludibles al matrimonio mismo, el cual no puede quedar pendiente de la voluntad de los contrayentes, porque no es un contrato, en lo referente á los bienes es posible tal libertad puesto que verdaderamente, los que sobre éllos estipulan, contratan (1).

En cuanto á las *sucesiones*, prescindiendo de todo lo dicho respecto de la desaparicion de los principios de masculinidad y de primogenitura y de las vinculaciones, importa observar que una vez suprimido este derecho excepcional creado en la época feudal y en la de la monarquía, se ha vuelto en todas partes al tradicional, procediendo las diferencias que se observan entre unos y otros países de que predomine el derecho romano ó el germano; y así, por ejemplo, miéntras que en los unos se ha afirmado resueltamente el principio de unidad de patrimonio, en otros continúan las distinciones de los bienes en propios y adquiridos, paternos y maternos, etc.

Es de notar que la legislacion moderna, como si le hubiera faltado decision para pasar de un salto de las vinculaciones á la libertad de testar, ha consagrado en todas partes, sin que

---

(1) Véase: *Estudios filosóficos y políticos*, por G. de Azcárate: *El espíritu democrático y el derecho civil.*

Digitized by Google

haya más excepcion, rigurosamente hablando, que la de Inglaterra y algunas provincias forales de España, la institucion de las legítimas, lo cual no ha sido debido á que se reconozca el principio de que aquéllas son lógica consecuencia, esto es, la copropiedad de la familia, sino que se inspira en motivos de desconfianza principalmente, ó sea, en el temor al abuso por parte de los testadores. Es hoy un derecho que tiene por fin asegurar la existencia de los hijos y de los ascendientes, y no el de mantener los bienes en la familia. Además, al mantener esta institucion, que tan poco favorable es á una buena organizacion de la familia, la legislacion moderna desconoce en ésta su carácter de persona social independiente, en cuya vida interior no debe penetrar el Estado, ántes bien ha de respetarla como lo hizo Roma en los primeros tiempos, y como lo harán los pueblos modernos el dia en que reconozcan á todas las personas sociales los derechos hoy garantizados sólo á los indivíduos.

Respecto del derecho de *obligaciones*, son de notar cuatro puntos: primero, el haber consagrado algunos Códigos el principio de que el libre consentimiento es bastante para la trasmision de la propiedad, aunque puede decirse que sólo por excepcion produce ese efecto, puesto que, por lo general, á la antigua tradicion romana ó á la investidura germana ha sustituido la inscripcion en el registro; segundo, la tendencia en estos últimos años á suprimir la prision por deudas, que argüía establecimiento de una relacion de propiedad respecto de la persona del deudor y no sólo respecto á su patrimonio; tercero, las reformas sobre del contrato de arrendamiento, el cual en algunos países, por virtud la inscripcion en el Registro de la propiedad, engendra hoy un derecho real, cosa que no es en todas partes una novedad, puesto que hemos visto como en algunos de éllos daban ya lugar á eso mismo en las épocas anteriores y hasta conferian en determinados casos el dominio útil; y cuarto, que la consagracion de la personalidad y consiguientemente de la libre actividad y del libre comercio social, ha conducido en el derecho de obligaciones al reconocimiento de la libertad de contratacion, una de cuyas consecuencias ha

Digitized by Google

sido la del interés, que debemos consignar por su relacion con la propiedad mueble.

En cuanto á las varias esferas que comprende el derecho público, se ha roto todo vínculo entre la propiedad y la procesal y la penal, pero no sucede lo propio con la *política*.

En primer lugar, á pesar de que la revolucion ha confirmado la distincion entre el órden público y el privado, todavía hay en Europa monarquías que mantienen el antiguo carácter de *patrimoniales*, en cuanto se atribuyen un derecho hereditario á regir á los pueblos, como el que ántes tuvieron, en sus respectivas esferas, el señor feudal, el rey absoluto ó el dueño de un oficio enajenado. Pero de otro lado, ha aparecido una nueva relacion entre la propiedad y el derecho político en la regulacion del sufragio por el *censo*, el cual puede pretenderse, aunque sin razon, que es un signo de capacidad para el ejercicio de la funcion electoral, en cuyo caso no adolece de ese vicio, pero que en realidad de verdad se ha establecido para constituir con los propietarios un núcelo de resistencia en el seno de las sociedades, constituyéndolas en una como clase basada en la riqueza y análoga á la de los tiempos antiguos. Y por último, todavía la riqueza sirve en algunos países de base á la aristocracia ó pairía hereditaria, que forma parte de la llamada Cámara alta ó Senado á condicion de reunir cierta renta; siendo de notar que por el modo como se reconoce este derecho, guarda gran analogía con el que en la Edad Media confirió la propiedad al indivíduo, pues sin eso nada tendria de particular, dado que aquélla debe tener su legítima y natural representacion en esa Cámara, que le toca ser órgano de todas las instituciones sociales, como lo es de los indivíduos la llamada Cámara baja ó Congreso.

Finalmente, notemos como un progreso de los tiempos modernos que interesa á la propiedad, la tendencia hoy manifiesta en el *Derecho internacional público* ó *de gentes* á establecer una distincion entre el Estado y sus miembros, declarando que las guerras son de Estado á Estado, y por consiguiente, que con éllas no cesa el respeto debido á la propiedad de los indivíduos, aunque por desgracia muy recientemente hemos podi-

Digitized by Google

do ver que si las guerras internacionales todavía concluyen en la confiscacion de provincias enteras, las civiles todavía dan lugar á la confiscacion de los bienes de los particulares.

VI.—CONCLUSION.

Caractéres del problema social resuelto por la revolucion.—Contraste que forma el derecho de propiedad de los tiempos primitivos con el de los actuales.—Lo permanente y lo variable en el derecho de propiedad.—El elemento social y el individual en el mismo.—Relacion constante entre el derecho de la personalidad y el de propiedad.—El hecho y el derecho; valor de la posesion y del trabajo; aplicacion á las reformas de la revólucion.—Problemas planteados hoy en esta esfera del derecho; necesidad de exponer, como dato histórico preciso para su solucion, *el estado actual del derecho de propiedad en Europa.*

«Un cambio en la forma de gobierno no es más que una revolucion política; una trasformacion en las leyes civiles es una revolucion social» (1). ¿Qué caractéres generales presenta la llevada á cabo en esta esfera en la época moderna? A nuestro juicio los siguientes.

En primer lugar, era su fin remover obstáculos, destruir privilegios y reparar injusticias, que tenian su sancion y fundamento en la *ley*. La organizacion social estaba basada, por lo que hace al derecho privado, en el régimen feudal, vivo y en pié en esta esfera, no obstante los esfuerzos de los reyes y de los legistas; y por lo que respecta al derecho público, en la monarquía patrimonial y absoluta. A estos principios se opusieron: en el órden público, el de libertad; en el privado, el de igualdad; y en su virtud fundaron nuestros padres el sistema representativo y constitucional, y llevaron á cabo la abolicion de los *privilegios*, la *desvinculacion* y la *desamortizacion*. Ahora bien; prescindiendo de lo político, todas las instituciones que vinieron al suelo: vinculacion, amortizacion, privilegios señoriales, por la *ley* fueron creados, y por élla estaban mantenidos y consagrados.

Consiste el segundo carácter en que fué *negativa*, esencialmente negativa, la solucion dada al problema de entónces. Se

(1) El Baron de Portal, *ob. cit.*, t. 2°, pág. 244;

Digitized by Google

repararon injusticias y se removieron obstáculos creados por la ley y acumulados por el tiempo; pero dejando en cierto modo intacto el fondo sobre que se asentaba todo cuanto se queria destruir. Se *desvinculó* la propiedad de la nobleza, y se *desamortizó* la de la Iglesia; pero no se creó un nuevo derecho de bienes, sino que se redujo todo á someter aquélla en masa al derecho comun, como lo está mostrando la misma construccion gramatical de las dos palabras que sintetizaban las aspiraciones de aquellos tiempos: *des-vinculacion, des-amortizacion.* Por esta razon juegan tan importante papel en las reformas de esa revolucion elementos puramente tradicionales, cuales son: los principios de igualdad cristiana en cuanto al derecho de la personalidad, y los del dominio absoluto y unitario de Roma en cuanto al derecho de propiedad. Los reformadores y los filósofos habrian sido entónces impotentes para llevar á cabo la revolucion, si no hubieran encontrado un punto de apoyo en estos recuerdos y tradiciones que guardaban, ya los pueblos en su corazon, ya los legistas en su espíritu (1).

De aquí tambien otra nota distintiva del problema social de entónces. Su carácter negativo de un lado, y la circunstancia de responder á necesidades por todos sentidas de otro, hicieron que fueran muchos los esfuerzos aunados y manifiesto el fin de los mismos. Habia, es verdad, un partido y una clase que tenazmente se oponian á las reformas; pero en frente estaban todas las demás con un sentido unánime y con una bandera comun, en la que se leia un lema por todos aceptado: *abolicion de los privilegios, desvinculacion, desamortizacion.* Así las instituciones antiguas cayeron á impulsos de un esfuerzo verdaderamente social, fruto de convicciones universales y de sentimientos profundamente arraigados en el corazon de los pueblos, de donde resultaba que las aspiraciones generales tenian un objetivo fijo y preciso (2).

---

(1) Véase la nota de la pág. 304 del tomo 1°.

(2) Véase, en los *Estudios económicos y sociales*, el trabajo sobrre el *problema social de ayer y el de hoy*, donde intentamos demostrar que éste tiene caractéres opuestos á los de aquél.

Digitized by Google

Inspirada la revolucion en el principio de libertad, y de aquí la consagracion de la personalidad en la esfera de la propiedad, que eso significa en sustancia su obra en este órden, puede decirse que de aquélla ha ido á la igualdad por la unidad: unidad de derecho, unidad de bienes, unidad de dominio, y consiguientemente posible acceso de todos á la propiedad y garantías á todos por igual en élla. Por eso dice el jurisconsulto norte-americano Kent: «así, por una de esas singulares revoluciones que tienen lugar en las cosas humanas, los bienes alodiales que fueron un tiempo la regla universal en Europa, y que casi universalmente se trasformaron en feudales, han recobrado hoy, al cabo de muchos siglos, su primitiva estimacion en el espíritu de los hombres libres» (1).

Hacer además la propiedad tan libre como el hombre, suprimir las cargas que la gravaban ó hacerlas redimibles, concluir con la tradicional division del dominio en directo y útil, borrar casi todas las consecuencias que todavía quedaban en pié de la copropiedad de la familia, dividir el suelo y hacerle enajenable y trasmisible casi como una mercancía (2), en una palabra, hacer el dominio *libre* é *individual*, tal fué el propósito realizado por la revolucion (3).

Por esto precisamente, no puede ser más señalado el contraste que forma el derecho de propiedad de los tiempos primitivos con el de los actuales, pudiendo decirse que son en el órden del tiempo y tambien en el de las ideas como las dos manifestaciones históricas extremas de esta institucion. En aquellos predomina lo comun, lo social, porque los bienes pertenecen á la tribu, á la *gens*, ó á la familia, y de aquí por consecuen-

(1) *Ob. cit.*, lect. 53.

(2) «Es preciso no olvidar, dice Campbell, que la propiedad territorial, trasmisible á voluntad y pasando de mano en mano como una mercancía, *no es una institucion antigua y si una nueva, que no existe aún en algunos países*. Cit. por Laveleye, capítulo 23.

(3) El malogrado S. Reynals, en su notable folleto sobre la *propiedad colectiva*, después de recordar las siguientes definiciones, conformes en el fondo, no obstante la diferencia de ideas de sus autores: «el imperio exclusivo y absoluto de una cosa» (Savigny); «realizacion del derecho de personalidad en el dominio material de los bienes» (Ahrens); «derecho de servirnos de un objeto con exclusion de otra persona» (Taparelli), dice, que es natural que de ahí se saque en consecuencia que el ideal del dominio es el ser individual y el ser libre.

Digitized by Google

cia la inalienabilidad, los repartos periódicos, la ausencia del testamento, la primogenitura, etc.; en éstos predomina lo individual, lo particular, por lo mismo que señala el último paso en el proceso de desintegracion ó diferenciacion que, segun hemos tenido ocasion de observar, viene realizándose á través de toda la historia, y de ahí la propiedad individual, libre y trasmisible.

Y en verdad que en nuestros dias no es preciso ensalzar el valor de este hecho, pues si, dominados por un espíritu puramente racional é idealista, los filósofos, los jurisconsultos y los economistas, todos estaban há poco conformes en desdeñar la historia y en negar que ni en lo pasado ni en lo actual se encontrara nada bueno y esencial que debiera componerse y armonizarse con lo nuevo que se ideaba; hoy, por el contrario, no son sólo los conservadores los que hacen valer la tradicion pugnando por traer á la vida el espíritu práctico é histórico, sino que los reformistas, desde los más meticulosos hasta los más atrevidos, acuden á las revelaciones y enseñanzas que aquélla nos suministra para mostrar en los pasados tiempos elementos de vida y organizacion que eran considerados como pura creacion de la fantasía de los utopistas. Y no es maravilla que hayan cambiado los reformistas de armas y de terreno de combate, porque, además de que si fuese una razon el *quod ab omnibus, quod ubique, quod semper*, no pocas veces la tendrian de su parte, así han podido, sin que se arguyera á sus doctrinas de *irrealizables*, puesto que las muestran *realizadas*, venir á conclusiones análogas á las ántes rechazadas por utópicas. Sin embargo, si ésta aspiracion á que la historia contribuya á la solucion de los problemas sociales, si este regreso á la consideracion del camino recorrido por la humanidad envolviera el abondono de los principios y la negacion del ideal, la sociedad entraría por una senda no ménos peligrosa que la ántes seguida á impulsos de las teorías abstractas y utópicas. No basta la constante reproduccion de un hecho para erigirlo sin más en ley de la vida: siempre queda por distinguir el fondo y la forma, lo que tiene de esencial y permanente y lo que es efecto de las circunstancias en que se produce y manifestacion

Digitized by Google

del espíritu de la época en que se realiza. De otro modo, vendriamos á parar, por ejemplo, en que si las cuestiones entre ricos y pobres se resolvieran á sangre y fuego en Grecia y Roma, de igual forma han de resolverse en los tiempos presentes; en que si la historia nos muestra las clases supeditadas las unas á las otras, habrá de reproducirse hoy lo mismo, sin más que cambiar de papel dominadores y dominados. En tal concepto es útil volver la vista atrás y procurar precisar algunos hechos que por la constancia con que se muestran en el tiempo, há lugar á creer que son efecto de las leyes generales que presiden á la vida jurídica de la humanidad.

Así, por ejemplo, todo nuestro estudio revela la relacion estrecha que hay entre la propiedad y la sociedad, en cuanto aquélla es un reflejo de ésta y una resultancia de los principios que la gobiernan. Por eso á la vez que por ser la primera una relacion que arranca de la misma naturaleza humana, es en sí permanente, la historia muestra de una manera no ménos evidente, que si la esencia de la propiedad es *invariable*, su organizacion, su modo de ser, sus manifestaciones históricas, en una palabra, son por necesidad *variables*. Nace principalmente esta última circunstancia de la lucha entre dos principios que tienen igualmente su fundamento en nuestra naturaleza por lo mismo que el hombre es á la vez sér sustantivo y propio y miembro de la humanidad: el individual y el social; tanto que, como acabamos de decir, el desenvolvimiento del derecho de propiedad ha caminado partiendo del predominio del primero de esos dos elementos, el social, para llegar en los tiempos modernos al predominio del segundo, el individual. Por eso es otro hecho asimismo constante la íntima relacion que se da entre el derecho de la personalidad y el de propiedad. Si en los comienzos de la historia no hay otra que la de la tribu, de la *gens* ó de la familia, es porque esas son las unidades fundamentales que constituyen la sociedad entónces; y si hoy casi no hay otro propietario que el indivíduo, es porque él es el elemento componente de la sociedad en los tiempos modernos.

Estudiando la historia del derecho de propiedad, llama

Digitized by Google

tambien la atencion la frecuencia con que el hecho se convierte en derecho por virtud de lo que se ha llamado *autoridad misteriosa del tiempo;* por virtud, diríamos nosotros, de dos títulos muy dignos de ser tomados en cuenta en las evoluciones de esta institucion, que son la *posesion* y el *trabajo.*

«Es un fenómeno histórico, propio de todas las edades, que la posesion temporal de la tierra, como dure mucho tiempo, acaba por convertirse en hereditaria y perpétua,» dice el señor Cárdenas (1). En los siglos IX y X tuvo lugar, segun Garsonnet, «la continuacion y quizás la terminacion de este movimiento irresistible que lleva á todo poseedor á consolidar su posesion, á hacerla independiente y á erigirla en propiedad sometida á cargas, pero trasmisible á sus descendientes como lo es la plena propiedad, el pleno dominio..... lo que en esta época de la historia hacen los beneficiarios, los censatarios y los siervos, lo habian hecho en Roma los detentadores del *ager publicus;* los *tenanciers* darán el último paso en Francia en 1789 y alcanzarán la plena propiedad de sus tierras (2).» Hablando de lo sucedido en Grecia y Roma, dice Arnold: «porque áun cuando la tierra era, sin duda alguna, propiedad del Estado y los que la ocupaban tenian á los ojos de éste una mera posesion precaria, sin embargo, está en la naturaleza humana el que una larga posesion suscite un sentimiento de propiedad, tanto más cuanto que al paso que el derecho del Estado permanece dormido, el *possessor* tenia todas las apariencias de ser el *propietor*, y la tierra fué así repetidamente pasando por virtud de enajenaciones regulares de un ocupante á otro (3).» Secretan hace notar que en la época la decadencia del feudalismo «por efecto de un mismo movimiento, las *tenures* superiores é inferiores se afianzaron igualmente en manos de los poseedores, y bien pronto fué tan difícil expulsar á un colono ó á un siervo de su manso como expulsar á un vasallo de su feudo (4).»

---

(1) *Ob. cit.*, lib. 8°, cap. 1°, § 2°.
(2) *Ob. cit.*, p. 2ª, cap. 3°, sec. 3ª, § 5°.
(3) *History of Rome*, vol. 1°.
(4) *Ob. cit*, cap. 3°, sec. 5ª, § 1ª.

Digitized by Google

Pero es de notar una diferencia que hay segun qne esa posesion, proceda de donde quiera, aunque sea del Estado mismo, es ó no inmediata, y segun que el que la alcanza, cultiva ó no por sí mismo la tierra que recibe, puesto que en un caso difícilmente dura, levanta siempre protestas, y á la corta ó la larga concluye por desaparecer, ó por lo ménos, por trasformarse radicalmente con daño del adquirente, miéntras que en el otro sucede todo lo contrario. «Como el trabajo, dice el señor Cárdenas, constituye sobre la materia una especie de derecho que es título moral de dominio, y la agricultura no prospera sin la seguridad y estabilidad del cultivador en la posesion de sus tierras, los beneficiados tendieron constantemente á ampliar y asegurar sus precarios derechos;» y por eso «el lento progreso del derecho y de la libertad del colono á costa de la autoridad y del derecho del señor es lo que constituye á la vez la historia de la propiedad y de las clases sociales durante la Edad Media (1).» Hablando de los labradores vascongados, escribe D. Fermin Caballero lo siguiente: «el aldeano, léjos de apesararse de que sus mayores beneficiasen la casería y heredad agena, ve en estas mejoras la prenda de su seguridad, el lazo indisoluble que le une al terreno, el derecho, en fin, que le constituye en dueño de la finca, haciendo imposible el desahucio para él y para sus hijos; imposible, pues si un dueño avariento y cruel lo pretendiera, aparte de las reclamaciones pecuniarias, se veria condenado por la opinion del país y abrumado bajo el peso de la pública execracion» (2). Garsonnet se pregunta: «¿quién sabe si la fijeza en los arrendamientos no bastará á los colonos ingleses, y no pretenderán algun dia la propiedad, como lo hicieron los aldeanos franceses en 1789?» y contesta: «no harian más que obedecer á la ley natural que empuja al hombre unido por una larga posesion al suelo que ha fecundado, á eliminar de él al propietario, cuando éste vive léjos de sus posesiones, no aparece en escena más que para exigir la renta y se va á gastarla á otra parte

(1) Cárdenas, *ob. cit.*, lib. 1°, cap. 6°, § 2°; lib. 3°, cap. 8°, § 1°.
(2) *Fomento de la poblacion rural*, pág. 31.

Digitized by Google

(1).» Por último, segun Röder, «el trabajo establece entre los hombres y las cosas por él trasformadas, una relacionmás íntima que la simple ocupacion símbolica y aún que la real (2).»

Y hé aquí por qué, siendo este valor, esta trascendencia de la posesion combinada con el trabajo un hecho que por su universalidad y constante repeticion en la historia parece responder á una ley biológica, no es dado respetarlo y áun justificarlo cuando se trata de tiempos más ó ménos lejanos, y no hacer lo propio cuando de los actuales se trata. ¿Es cierto, como dice Tain hablando de la revolucion francesa, que ésta ha sido «por esencia una traslacion de la propiedad, consistiendo en esto su apoyo íntimo, su fuerza permanente, su motivo primero y su sentido histórico? (3).» No, ciertamente. Es verdad que en esta revolucion, como sucede en casi todas, se crearon intereses nuevos, y á ellos no pudo ser ya indiferente la suerte de la empresa; pero lo que importa averiguar es cuáles eran los legítimos, si los que nacian ó los que morian. Véase lo qué dice Tocqueville al tratar de explicar el hecho, á primera vista xtraño, de que siendo Francia uno de los países en que más quebrantado estaba el feudalismo, y en que abundaba más el número de cultivadores de la tierra que eran libres y propietarios, hubiera estallado allí, sin embargo, la revolucion: «Imaginaos, os ruego, al aldeano francés del siglo XVIII, ó más bien, al que conoceis al presente, porque siempre es el mismo; su condicion ha cambiado, pero no su *humeur*. Vedle tal como los documentos lo pintan: tan apasionadamente enamorado de la tierra, que consagra á su adquisicion todos sus ahorros, y la compra cueste lo que cueste. Para ello tiene que comenzar pagando un derecho, no al Gobierno, sino á otros propietarios de la vecindad, tan extraños como él á la administracion de los negocios públicos y casi tan impotentes como él tambien. Al fin la adquiere y entierra en ella su corazon con las semilas que siembra. Este pequeño pedazo del suelo, que le pertenece

(1) *Ob. cit.*, p. 4ª, cap. 2º, sec. 2ª.
(2) *Die Grundzüge des Naturecths*, § 79.
(3) *Les origines de la France contemporaine*, t. 2º, p. 386, 1878.

Digitized by Google

en propiedad en el vasto universo, le llena de orgullo y de independencia. Sin embargo, aparecen de nuevo aquellos mismos vecinos que le arrancan de su campo y le obligan á ir á trabajar á otra parte sin pagarle por ello salario. Si quiere defender los frutos de su tierra persiguiendo á los animales que se los destruyen, éllos se lo impiden (1), y éllos tambien al pasar el rio le piden un derecho de pontazgo. Los encuentra otra vez en el mercado, donde le venden á él el derecho que tiene de vender sus propias mercancías; y cuando, de vuelta en su casa, quiere emplear en satisfacer sus necesidades lo que le queda de trigo, de aquel trigo que ha crecido bajo sus ojos y con el esfuerzo de sus manos, no puede hacerlo sino enviándole ántes á moler en el molino de esos hombres, y luego á cocer en el horno de los mismos. Para que éstos vivan de sus rentas tiene él que cederles una parte del producto de su pequeño patrimonio, y esas rentas son imprescriptibles é irredimibles. Haga lo que quiera, encuentra siempre en su camino á estos incómodos vecinos que le quitan todos los gustos, le estorban su trabajo y le comen sus frutos; y cuando se ha visto libre de éllos, se presentan otros, vestidos de negro, que le toman lo mejor de su cosecha. Figuraos la condicion, las necesidades, el carácter, las pasiones de esté hombre, y calculad, si es que podeis, los tesoros de ódio y de envidia que se han ido amontonando en su corazon (2).

¿Dónde está aquí la traslacion de la propiedad? ¿Quiénes tenian derecho en *cosa ajena*, los campesinos ó los señores? Por algo los antiguos juristas denominaron *dominio útil* al de aquéllos, y por algo la historia ha venido reconociéndolo y ampliándolo hasta consolidarlo plenamente en sus manos. Los cultivadores de la tierra de hace cien años, no tenian ménos

---

(1) Porque se reservan éllos el derecho de cazarlos. En este mismo año se ha discutido en el Parlamento inglés una ley encaminada á armonizar el derecho de los arrendatarios á defender sus frutos y el de los dueños de las fincas que se reservan el aprovechamiento de la caza.

(2) *L'ancient régime et la révolution*, lib. 2°, cap. 2°.

Digitized by Google

derecho que los siervos, los colonos, los censatarios, los beneficiarios y los vasallos de la Edad Media á que se convirtiera la posesion en propiedad.

Pero al llegar á nuestros mismos dias, nos encontramos con que de los lábios de los jurisconsultos, de los políticos, de los economistas y del seno mismo de las sociedades surgen una série de problemas que por su gravedad preocupan á todo el mundo. ¿Es verdad que la desigualdad creada en el antiguo régimen por los privilegios, nace en el moderno de la libertad, como ha dicho Le Play? ¿Es cierto que los reformadores, partiendo de un concepto abstracto y negativo del derecho, é inspirándose en el espíritu unitario y de igualdad social del derecho de la Roma imperial, en ódio al opuesto del feudalismo, destruyeron con el apoyo eficaz de los economistas aquella organizacion social, dejando sólo en pie, como ha dicho Mr. Renan, un gigante, el Estado, y millares de enanos (1)? ¿Es exacto, como asegura Laveleye sin temor á que le llamen reacionario, como él mismo dice, que la revolucion «ha cometido la falta, cada dia más manifiesta, de haber querido fundar la democracia destruyendo las únicas instituciones que podian hacerla viable: la provincia con sus libertades tradicionales, el comun ó municipio con sus propiedades indivisas, y los gremios que unian por un vínculo fraternal los obreros del mismo oficio (2)? ¿Lo es, como el mismo escritor afirma, que «al destruir, en lugar de mejorar su ejercicio, el derecho colectivo, los jurisconsultos y los economistas modernos han arrojado con sus propias manos, en el conmovido suelo de nuestras sociedades, la semilla del socialismo revolucionario y violento (3)? ¿Es una ventaja la division

(1) En el prefacio de las *Cuestiones contemporáneas* dice que «el Código civil de la revolucion parece hecho para un ciudadano ideal, *naissant enfant trouvé et mourant celibataire*, que hace imposible toda obra colectiva y perpétua, y que en él las unidades morales, que son las reales y verdaderas, se disuelven cada vez que muere un individuo.» Bien es verdad, como decíamos en otra ocasion, que este escritor ha ido tan allá á veces al censurar á la revolucion en sus últimas obras, que Mr. Paul Janet ha podido decir, que el autor de la *Vida de Jesús* daba la mano al autor de *El Papa*.

(2) *Ob. cit.*, cap. 18.

(5) Esto deduce el distinguido escritor (cap. 21) del siguiente párrafo de un dis-

Digitized by Google

de la propiedad, de suerte que haya de preferirse que esté el suelo en manos de millones de indivíduos, como en Francia y no en las de unos cuantos, como en la Gran Bretaña, ó deben encaminarse las cosas de modo que en lugar de aumentar el número de pequeños propietarios, vayamos á parar otra vez á los antiguos *latifundia*? Los censos, las locaciones perpétuas, los arrendamientos hereditarios, etc., ¿han pasado ya á la historia, de suerte que deba pensarse tan sólo en acabar con los vestigios que de éllos quedan, ó son formas de una institucion permanente llamada todavía á prestar servicios en el porvenir? ¿Es exacto, como hace ya más de cuarenta años decia el ilustre Rossi (1), que la sociedad nueva comienza á no sentirse completamente á gusto dentro de los límites puestos por los Códigos modernos, precisamente á causa de aquellas de sus disposiciones que hacen referencia á la propiedad? ¿Habrá de perder ésta, como cree Manuel Fichte, su carácter privado para convertirse en una verdadera institucion pública? ¿Es acaso que hace falta llevar la reforma, no tanto á la propiedad, como á los propietarios, segun decia hace ya muchos años Sismondi respecto de algunas comarcas de Italia? ¿Urge que la propiedad «reciba una nueva consagracion de los principios superiores de religion y moral,» como dice Ahrens? (2). En una palabra: ¿hay que destruir la obra de la revolucion ó hay que completarla? (3) ¿hay que renunciar á toda élla ó tan

---

curso pronunciado en el Congreso de Diputados por D. Manuel Silvela: «La idea socialista es en nuestro país un legado del antiguo régimen, que habia dado á aquel carta de naturaleza. En la mayor parte de nuestros pueblos y aldeas, la revolucion se ha considerado como la reaparicion legal de hábitos comunistas que han quedado en nuestra sangre; y significa el acceso libre á la propiedad municipal, y á veces á la privada, la destruccion de los ciervos y el goce en comun del barbecho y hasta de los frutos. Esta manera de entender la libertad no ha nacido de las predicaciones modernas, ni de las promesas de los demagogos, ni de los excesos de la prensa: procede de recuerdos y tradiciones que es imposible borrar. Por eso está ménos esparcida en las grandes ciudades que en los campos y en los rincones remotos de nuestro territorio»

El Sr. Moret y Prendergast desarrolló este mismo tema en un discurso que leyó al recibir la investidura de dóctor en derecho.

(1) En 1838, ante la Academia de ciencias morales y políticas de París.

(2) *Cours de droit naturel*, t. 2°, pág. 191.

(3) *Le seul moyen de glorifier la revolution de 1789, est de la terminer.* Le Play, la *Réforme social en France*, t. 1°, pág. 58.

Digitized by Google

sólo rectificarla y ampliarla? ¿hay que ser fieles al sentido que la ha inspirado en su primer período, ó debe procurarse combinar aquél con el opuesto restableciendo ese derecho corporativo (1) que ha desaparecido en gran parte, sobre todo en los pueblos latinos (2), y levantando la asociacion, principalmente en aquellas de sus formas permanentes y durables que por cierto no conocia Roma? ¿debe, en fin, aspirarse á componer ese sentido individualista, característico de la época actual, con el social ó comun, propio de los tiempos primitivos, de suerte que se llegue á una armonía entre ambos?

Hé aquí una série de cuestiones cuya solucion toca, segun la naturaleza respectiva de cada una de éllas, á la Filosofía del derecho, á la Economía política ó á la ciencia de la Legislacion, no á la Historia. Pero como, segun dijimos en el prólogo, todo problema social tiene un punto de partida, que es el hecho, lo existente, al propio tiempo que una aspiracion, un ideal, que es aquello á cuyo realizacion camina, y si á la filosofía toca formular ésta, á la historia corresponde depurar aquél. Por eso, y tambien para completar la última parte de nuestro trabajo, ya que hemos visto que por el carácter negativo que predominantemente tienen las reformas en la época moderna, ha quedado en pié el derecho histórico y tradicional con la gran variedad de elementos que lo constituyen, se hace preciso presentar con más amplitud los datos históricos que son esenciales para la solucion de esos problemas, exponiendo el *estado actual del derecho de propiedad en Europa*, que será el asunto del tercero y último tomo de esta obra.

---

(1) «Hemos decretado la muerte de las personas jurídicas, de toda corporacion y asociacion, y no hemos dejado en pié sino la mercantil sociedad anónima; y luégo hemos exclamado, y sigue la exclamacion: libertad! descentralizacion! espíritu público! patriotismo! Nos hemos propuesto la cuadratura del círculo político.» Reynals, folleto sobre la *propiedad colectiva*.

(2) Un escritor, cuyo nombre no recordamos, ha observado que en las legislaciones de los pueblos latinos se habla sólo de individuos; en las de los otros, de instituciones, corporaciones, etc.

Digitized by Google

ÍNDICE

CAPÍTULO XIII.—ÉPOCA FEUDAL.

I.—CARÁCTER GENERAL DEL FEUDALISMO.

Págs.

Importancia de esta época en la historia de la propiedad.—Orígen y desarrollo del feudalismo; recuerdo del estado del derecho de propiedad al terminarse la época anterior; cómo continúa el desenvolvimiento.—Naturaleza y caractéres de este régimen; notas distintivas del mismo. Sus precedentes históricos: romanos; germanos; de la época anterior; organizacion comunal.—Plan para el estudio del derecho de propiedad de este período... 5

II.—PROPIEDAD FEUDAL.

Definicion del feudo; enumeracion de las hechas por algunos jurisconcultos; puntos en que coinciden.—Diferencias que distinguian al feudo del alodio, del beneficio y de la propiedad villana.—Del contrato como fuente del feudo; sus condiciones esenciales y naturales.—Capacidad: por parte del concedente; por parte del concesionario; prohibiciones referentes á las mujeres, á los plebeyos y á las personas sociales.—Forma de la concesion; el homenaje, la fidelidad, la investidura y la posesion.—Derechos y deberes que se derivan de la relacion feudal creada por el contrato.—Deberes del vasallo; obligaciones morales; servicios.—Extincion de la relacion feudal; exámen de los varios casos en que tiene lugar.—Especies de feudos; consideracion de los subfeudos y de la division de aquéllos en corporales é incorporales.—Enajenacion: derechos respectivos en cuanto á ella de señores y vasallos.—Sucesion hereditaria feudal; principio de masculinidad; derecho de primogenitura; sucesion de ascendientes; id. de colaterales.—Conclusion..... 54

III.—PROPIEDAD VILLANA.

Procedentes de la época anterior y constitucion de esta forma del derecho de propiedad durante el feudalismo.—Variedad de manifestaciones.—Derechos del señor.—Derechos del villano.—Enajenacion.—Relacion de la propiedad villana con la feudal.—Id. con la alodial.—Id. con la servil.—Juicio crítico..... 62

IV.—PROPIEDAD SERVIL.

Vicisitudes de la servidumbre personal y de la real en la Edad Media.—Orígen y naturaleza de ésta.—Trasformacion de la misma.—Diferentes condiciones dentro de la servidumbre de la gleba.—Relacion de la propiedad servil con la villana.—Juicio crítico..... 71

V.—PROPIEDAD ALODIAL.

Precedentes de la misma y su desarrollo en la época feudal.—Su naturaleza y condiciones.—Cómo entran los alodios en el régimen feudal por un doble procedimiento.—Clases de alodios.—Vicisitudes de los mismos en los principales países.—Importancia de esta propiedad bajo el punto de vista de la relacion del derecho feudal con el comun tradicional..... 76

VI.—PROPIEDAD SOCIAL Ó COLECTIVA.

Varias formas de la misma.—*Copropiedad de la familia*; su subsistencia y sus efectos con relacion á la enajenacion de los bienes y á la sucesion heredi-

Digitized by Google

Págs.

taria en los mismos.—*Comunidades de familias*; su origen y condiciones de su propiedad.—*Comunidades de siervos*; causa y fines de su establecimiento. —*Comunidades rurales*; su origen y trasformacion; organizacion de su propiedad; su permanencia á través de la historia; clases de bienes.—Consideraciones generales sobre estas varias formas de la propiedad social ó colectiva..... 83

VII.—INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1. *Francia.*—Desarrollo del régimen feudal.—Derechos políticos de los señores.—Dualismo entre las provincias del Norte y las del Mediodía.—Indicaciones sobre las distintas formas de propiedad.—Caractéres del feudalismo francés..... 93

2.—*España.*—Debate sobre si existió ó no en España el feudalismo.—Organizacion de la propiedad en Castilla y Leon, Navarra, Aragon, Cataluña, Valencia y Mallorca.—Demostracion de que en todas estas comarcas fué conocido el régimen feudal, aunque no alcanzó en todas ellas el mismo desarrollo..... 100

3.—*Portugal.*—La nobleza y sus derechos en el órden de la propiedad.—Alodios.—Varias formas de la propiedad villana.—Siervos de la gleba..... 116

4.—*Italia.*—Comarcas en que se desenvuelve el feudalismo y origen del mismo en cada una de ellas.—Constitucion de Conrado II.—El feudalismo en Nápoles y Sicilia.—Subsistencia de los alodios.—Formas varias de la propiedad villana.—Carácter del feudalimo italiano..... 119

5.—*Alemania.*—Origen del feudalismo en este pais.—Varias clases de propiedad feudal.—Subsistencia de la alodial.—Variedad de formas de la villana. Condicion de los siervos.—Sucesion hereditaria.—Propiedad comunal.—Comparacion del feudalismo aleman con el francés..... 126

6.—*Inglaterra.*—Opiniones varias sobre si el feudalismo existia ya entre los anglo-sajones ó si fué importado por los normandos.—Clasificacion de las varias formas de propiedad que se conocen en esta época.—Feudos propiamente dichos.—¿Existian verdaderos alodios?—Formas de la propiedad villana y su trasformacion.—Propiedad comunal.—Comparacion del feudalismo inglés con el francés..... 135

7.—*Oriente.*—Feudalismo importado por los cruzados.—Comparacion del mismo con el francés..... 146

8.—*Pueblos escandinavos.*—El feudalismo en Dinamarca.—El feudalismo en Suecia.—Comparacion de las primitivas costumbres escandinavas con el feudalismo normando..... 148

9.—*Rusia.*—Clases sociales en el siglo XI.—Su trasformacion..... 150

VIII.—PROPIEDAD DE LA IGLESIA.

Régimen económico de la misma; desarrollo del sistema beneficial; sus causas y efectos.—Acrecentamiento del patrimonio eclesiástico; cómo se verifica; diezmos.—Cómo entra la Iglesia pasivamente en el régimen feudal: enfeudacion de diezmos; enfeudacion de bienes y de iglesias.—Cómo entra activamente en él: feudos de devocion y de *reprise*; siervos *votivos*; donaciones de los patronos.—Investiduras y enfeudacion de reinos.—Derecho excepcional de la Iglesia: inmunidades; privilegios; facultad de adquirir; leyes de amortizacion, enajenacion de los bienes eclesiásticos.—Influjo de la legislacion canónica en el derecho comun: testamentos; prescripcion y posesion; usura.—Juicio crítico..... 152

Digitized by Google

Págs.

IX.—RELACION DEL DERECHO DE PROPIEDAD CON OTRAS ESFERAS DEL DERECHO.

Derecho de la *personalidad*; correspondencia entre la condicion de la persona y de la tierra; clases sociales y clases de propiedad.—Derecho de *sucesiones*; diversidad de principios por que se rigen éstas segun la clase de propiedad; derechos sucesorios peculiares del señor feudal; comparacion de la sucesion feudal con la romana —Derecho de *familia*; derecho de *maritagium*; idem de *formariage*; *bail* y guarda noble; comunidad de bienes en la familia. —Derecho *penal*; delitos artificiales creados en la época feudal.—Derecho *político*; jurisdiccion y derechos de los señores; la Monarquía feudal; oposicion entre el derecho feudal y el romano en lo referente á las relaciones de la propiedad con la soberanía; cómo contribuye la fusion de ésta con aquélla á la creacion de la soberania territorial..... 172

X.—EXÁMEN DE LA DISTINCION DEL DOMINIO EN DIRECTO Y ÚTIL.

Motivos históricos á que es debida su generalizacion.—Fundamento racional de la misma; variedad de opiniones respecto de su naturaleza y de sus relaciones con otras divisiones de la propiedad.—Situacion respectiva de uno y otro dominio en la evolucion de la propiedad.—Servicios que ha prestado esta doctrina..... 181

XI.—CONCLUSION.

Variedad de juicios de que ha sido objeto el feudalismo y explicacion de este hecho.—La jerarquía; sus condiciones; sus grados superior é inferior.—Valor del pacto en esta época; el *status* y el contrato —Fusion de la propiedad con la soberanía; su valor histórico.—Méritos y deméritos del feudalismo; paralelo entre éste y el derecho romano; el derecho feudal y el comun ó tradicional..... 189

CAPÍTULO XIV.—EPOCA DE LA MONARQUÍA.

I.—DECADENCIA DEL FEUDALISMO.

Comienzo de la decadencia de éste en la Edad Media.—Elementos exteriores que á ello contribuyen: el cristianismo, la revolucion comunal, el derecho romano.—Elementos que llevaba en su seno el feudalismo; su base fundamental; la Monarquía; cómo influye la consolidacion de ésta en la suerte de aquél; lucha de los reyes con los señores feudales; resultado de la misma en el órden político y en el civil.—Plan para el estudio del derecho de propiedad de esta época..... 199

II.—MODIFICACIONES EN LAS DISTINTAS FORMAS DE LA PROPIEDAD.

Propiedad *alodial*; su suerte en esta época; teoría del dominio eminente de los Reyes; ¿fué debida al derecho romano ó al derecho feudal?—Propiedad *villana*; cómo los legistas favorecen el dominio útil contra los señores del directo; trasformacion de la propiedad villana en alodial; censos consignativos; causa de que aparezcan en esta época; intervencion de la Iglesia en esta materia; juicio de esta institucion.—Propiedad *servil*; continuacion del movimiento emancipador; insurrecciones de los aldeanos.—Propiedad *social* ó *colectiva*; decadencia de la misma en esta época; sus causas.—Propiedad de la *Iglesia*; suerte de las inmunidades de la misma; expropiaciones; leyes de amortizacion; derechos que se atribuyen los reyes respecto de los bienes eclesiásticos —Propiedad *feudal*; trasformacion que experi-

Digitized by Google

Págs.

menta á consecuencia de las reformas políticas; actitud de los legistas en las cuestiones entre señores y vasallos; efectos del ennoblecimiento por el Rey; especie nueva de feudalismo que se crea con los *oficios enajenados*.... 205

III.—VINCULACIONES.

Trasformacion que experimenta la aristocracia y relacion con élla de la que tiene lugar en la propiedad; fin á que se aspira y medios empleados al efecto; las vinculaciones.—Precedentes históricos de éstas; diferencia esencial entre el fin de las mismas y otras organizaciones antiguas; ¿proceden del feudalismo? Exámen de los precedentes romanos; combinacion de elementos de que procede la vinculacion; analogías y diferencias entre la vinculacion, la sustitucion fideicomisaria romana y los principios de la sucesion feudal.—Cómo se generaliza esta institucion.—Diferentes clases ó formas. —Efecto de las vinculaciones..... 219

IV.—INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1.—*Francia*.—Por qué es este pais tipo de lo característico y propio de esta época. —Modificaciones en cada una de las formas de propiedad.—Vinculaciones; cómo aparecen; diferencia entre las provincias del Norte y las del Mediodía; Ordenanzas que las regulan y restringen..... 226

2.—*España*.—Decadencia de la nobleza y trasformacion de la propiedad feudal; indicaciones referentes á las otras formas de propiedad; suerte de los bienes de los pueblos; trabas y restricciones puestas al derecho de propiedad para proteger á la ganadería.—Vinculaciones, su comienzo y desarrollo en Castilla; cómo se cumplía el fin de aquéllas en las demás provincias. 230

3.—*Portugal*.—Decadencia del feudalismo.—Institucion de los *morgados* ó mayorazgos..... 235

4.—*Italia*.—Decadencia del feudalismo. — Modificaciones de la propiedad villana.—Restricciones puestas á las vinculaciones..... 237

5.—*Alemania*.—Tenacidad con que se mantiene en este país el sistema feudal.—Condicion de siervos y villanos y de sus respectivas propiedades.—Modificaciones en la constitucion de la *mark*.—Origen de las vinculaciones; circunstancia que favorece su desarrollo..... 239

6.—*Inglaterra*.—Destruccion del feudalismo militar; estatuto de Cárlos II.—Trasformacion de los *vileins* en *copyholders*; decadencia de la *yeomanry*.—Modificaciones de la propiedad comunal; cómo influyen en la condicion de los agricultores.—Vinculaciones; precedentes de la época anterior; naturaleza del feudo condicional; estatuto *De donis conditionatibus*; reformas referentes á los *fees-tail*; cómo se hacen éstos enagenables por medio de los *fines* y los *common recoveries*; orígen y trasformacion de los *uses*.—Resúmen. —*Escocia*; diferencias respecto de Inglaterra.—*Irlanda*; condicion respectiva de señores y terratenientes..... 243

7.—*Países escandinavos*.—*Dinamarca*; sustitucion de la aristocracia antigua por otra nueva; propiedad comunal; emancipacion de los siervos.—*Suecia*; ¿existió allí el régimen feudal?..... 253

8.—*Rusia*.—Cuándo y cómo se establece el feudalismo.—Servidumbre de los aldeanos.—Distinta suerte de la propiedad comunal segun las comarcas.—Existencia pasajera de las vinculaciones..... 552

V.—CONCLUSION.

Predominio del carácter político en esta época; su influjo en los distintos caractéres del feudalismo; consecuencias del *dominio eminente* de los reyes; expropiaciones.—Censuras de que fueron objeto las vinculaciones desde

Digitized by Google

Págs.

su principio en todas partes; sentido de las reformas que en éllas se verifican.—Juicio de las vinculaciones á la luz de los principios..... 258

CAPÍTULO XV.—ÉPOCA DE LA REVOLUCION.

I.—ANTAGONISMO ENTRE LOS HECHOS Y LAS IDEAS.

Causas del mismo en todo el órden jurídico y político; las revoluciones. Puntos en que se mostraba en la esfera del derecho de propiedad; fuentes de que se derivaban las nuevas aspiraciones; influjo de los romanistas, de los economistas, de los filósofos y de los políticos; reformas que propusieron; su clasificacion en dos grupos 269

II —REFORMAS DE CARÁCTER NEGATIVO.

1.—*Destruccion del feudalismo.*—Desaparicion de los vestigios que quedaban de la fusion de la propiedad con la soberanía.—Dificultades que ofrecia el problema en la esfera del derecho civil; distincion fundamental que en todas partes se hace.—Suerte de las distintas formas de propiedad ántes existentes; propiedad servil; id. villana ó censual; bienes nobles.—Carácter general de las reformas llevadas á cabo en este órden y juicio de las mismas..... 275

2.—*Desvinculacion.*—Analogías y diferencias respecto de la anterior reforma.—Distintos procedimientos empleados para abolir las vinculaciones.—Predominio de las legítimas respecto de la libertad de testar.—Juicio de esta reforma..... 281

3.—*Desamortizacion eclesiástica.*—Doctrinas respecto del derecho del Estado á legislar sobre la propiedad de la Iglesia.—Qué tenian de comun y qué de distinto la amortizacion y las vinculaciones.—Reformas relativas á las distintas clases de bienes y derechos que constituian el patrimonio eclesiástico; oblaciones; diezmos; desamortizacion de los bienes inmuebles; discusion que sobre este punto tuvo lugar en la Constituyente entre Mirabeau y Maury; principios que inspiraron la desamortizacion eclesiástica.—Juicio relativo y juicio absoluto de la misma..... 285

4.—*Desamortizacion civil.*—Principios que la determinan.—Bienes de las fundaciones de caridad, enseñanza, etc.—Bienes de los pueblos y distincion entre los propios y los comunes.—Juicio de la desamortizacion en lo referente á los bienes de las fundaciones; diferencia esencial entre éstas y las vinculaciones.—Juicio de la desamortizacion en lo referente á los bienes de los pueblos; géneros distintos de propiedad que éstos pueden tener... 291

5.—*Reformas referentes á la propiedad mueble.*—Cómo era ésta extraña al régimen feudal.—Trabas que estorbaban la libre actividad en el órden económico; remocion de las mismas.—Importancia que tiene en la actualidad la propiedad mueble..... 298

III —REFORMAS DE CARÁCTER POSITIVO.

1.—*Registro de la propiedad ó régimen hipotecario.*—Precedentes históricos de esta institucion.—Vicios y defectos del antiguo régimen hipotecario.—Cómo la creacion de Bancos hipotecarios determinó el establecimiento del moderno Registro de la propiedad.—Fundamento racional de éste y fin que cumple; exámen de los principios de *publicidad* y de *especialidad*.—Consecuencias respecto de la propiedad.—Distintos sistemas que han resultado de la aplicacion más ó ménos rigurosa de aquellos principios.—Bienes producidos por el Registro de la propiedad.—Bancos hipotecarios; necesidad que satisfacen; principios en que se fundan..... 299

Digitized by Google

Págs.

2.—*Propiedad intelectual.* —Distintos géneros que comprende.—*Propiedad literaria;* precedentes históricos; principio en que se basan todas las legislaciones modernas en este punto; exámen de la cuestion referente á la publicacion de los discursos por la imprenta.—*Propiedad artística;* analogía y diferencias entre élla y la literaria.—*Propiedad dramática;* sus condiciones especiales.—*Propiedad industrial;* cuándo comienza; diferencias entre las legislaciones —El derecho exclusivo del uso de las *marcas* de fábrica ó de comercio no es una especie de este género de propiedad.—Juicio de los principios dominantes en el derecho positivo respecto de la propiedad intelectual; inexactitud del término *intelectual;* exactitud del término *propiedad;* critica del sistema mixto en que se inspiran todas las legislaciones en esta materia..... 310

IV.—INDICACIONES REFERENTES Á LOS PRINCIPALES PAÍSES.

1.—*Francia.*—Revolucion de 1789.—Período de la Constituyente; decretos del 4 de Agosto; reformas en la propiedad; sucesiones.—Asamblea legislativa.—Período de la Convencion; aniquilamiento del feudalismo; reformas en materia de sucesiones.—El Directorio; período de reaccion que con él se inaugura.—Período del Consulado y del Imperio; Código Napoleon.—Restablecimiento y vicisitudes de las vinculaciones.—Exámen del sentido del derecho de propiedad segun el Código Napoleon.—Juicio de las reformas de la revolucion francesa en esta materia..... 326

2.—*España.*—Abolicion del feudalismo; señoríos jurisdiccionales y solariegos ó territoriales; vicisitudes de la legislacion en este punto.—Desvinculacion; forma en que se ha llevado á cabo.—Desamortizacion eclesiástica.—Desamortizacion civil.—Libertad de cultivo y disfrute de las tierras.—*Portugal.*—Abolicion de las instituciones feudales; desvinculacion; reformas sobre censos; régimen hipotecario..... 336

3.—*Italia.*—Abolicion del feudalismo en las distintas comarcas italianas.—Instituciones censuales.—Desvinculacion.—Desamortizacion eclesiástica. 345

4.—*Alemania.*—Duracion del feudalismo en el órden político hasta principios de este siglo.—Abolicion del mismo en la esfera civil en las distintas comarcas.—Consideracion especial de Prusia; leyes de 1807, 1811 y 1850.—Desvinculacion..... 347

5.—*Austria.*—Abolicion del feudalismo; los censos y las vinculaciones segun el Código austriaco; exámen de los confines militares.—*Hungria.*—Extension que alcanzaba el feudalismo en este pais; su abolicion en nuestros dias; comunidades de familia.—*Rumania;* emancipacion de los campesinos. 353

6.—*Inglaterra.*—Trasformacion de los *copyholds.*—Reformas en los arrendamientos.—Vinculaciones.—Derecho de sucesiones.—Propiedad censual.—Registro de la propiedad.—Juicio del estado de la legislacion inglesa en lo tocante al derecho de propiedad.—*Escocia;* subsistencia de la primogenitura y de las vinculaciones perpetuas; posibilidad de desvincular.—*Irlanda;* indicaciones históricas sobre la cuestion agraria; el *tènant-right;* Estatuto de 1870.—*Estados-Unidos.*—Desaparicion y trasformacion de los elementos feudales de la propiedad; abolicion de las vinculaciones y de la primogenitura; Registro de la propiedad; cesion de terrenos por el Estado; analogías entre el derecho inglés y el norte-americano..... 356

7.—*Rusia.*—Precedentes de la emancipacion de los siervos; *ukases* de 1861; sus principales disposiciones.—Continuacion del *mir* ó comunidad rural.—Comunidades de familia —*Polonia;* condicion de los aldeanos; reformas parciales; aplicacion á este pais de los *ukases* de emancipacion de Rusia; radicalismo de las disposiciones dictadas al efecto..... 370

Digitized by Google

Págs.

8.—*Paises escandinavos.*—Dinamarca; prohibicion de las vinculaciones.—Noruega, prohibicion de toda disposicion fideicomisaria.—Suecia; distincion de bienes, instituciones militares relacionadas con la propiedad..... 374

V.—RELACION DEL DERECHO DE PROPIEDAD CON OTRAS ESFERAS DEL DERECHO.

Derecho de la personalidad; correlacion entre él y el de propiedad; las personas sociales y sus bienes.—*Derecho de familia;* organizacion del sistema de bienes en el matrimonio; tendencia en las legislaciones modernas á dejarla á la libre voluntad de los contrayentes.—*Derecho de sucesiones;* predominio de las legítimas; motivo del mismo y juicio de esta institucion.—*Derecho de obligaciones;* trasmision de la propiedad por contrato; abolicion de la prision por deudas; reformas en el arrendamiento; libertad de contratacion.—*Derecho político;* la monarquía patrimonial; el censo electoral; los Senadores hereditarios.—*Derecho público internacional;* respecto á la propiedad particular; el principio moderno de que las guerras son de Estado á Estado..... 375

VI.—CONCLUSION.

Caractéres del problema social resuelto por la revolucion.—Contraste que forma el derecho de propiedad de los tiempos primitivos con el de los actuales.—Lo permanente y lo variable en el derecho de propiedad.—El elemento social y el individual en el mismo.—Relacion constante entre el derecho de la personalidad y el de propiedad.—El hecho y el derecho; valor de la posesion y del trabajo; aplicacion á las reformas de la revolucion.—Problemas planteados hoy en esta esfera del derecho; necesidad de exponer, como dato histórico preciso para su solucion, *el estado actual del derecho de propiedad en Europa*..... 381

FIN DEL INDICE.

Digitized by Google

ERRATAS.

Páginas.	*Lineas.*	*Dice.*	*Léase.*
21	22	encuentran	se encuentran
32	16	todos	todas
53	20	lagar	lagar,
85	38	apuros	abusos
86	39	Lauriène	Laurrière
97	27	*en*	los
93	32	y el	el
111	12	clase	clases
130	33	él	ella
»	»	aquélla	ésta
183	3	están sin	están
234	31	á pasa	ó pasa
351	6	relaciones,	relaciones
352	34	Lehn	Lehr
360	6	*lills*	*bills*
365	29	69	69;
373	30	billtes	billetes.

Digitized by Google

Digitized by Google

RETURN TO → CIRCULATION DEPARTMENT
202 Main Library

LOAN PERIOD 1 HOME USE	2	3
4	5	6

ALL BOOKS MAY BE RECALLED AFTER 7 DAYS
1-month loans may be renewed by calling 642-3405
6-month loans may be recharged by bringing books to Circulation Desk
Renewals and recharges may be made 4 days prior to due date

DUE AS STAMPED BELOW

SEP 6 1980
REC CIR JUN 24 '83
FEB 17 1994
DEC 16 '94
RECEIVED
DEC 15 1994
CIRCULATION DEPT.
MAY 03 2008
MAY 03 2008

UNIVERSITY OF CALIFORNIA, BERKELEY
FORM NO. DD6, 60m, 11/78 BERKELEY, CA 94720

Digitized by Google

YC 78796

U. C. BERKELEY LIBRARIES

C051329077

369595

HB701
A8
v.2

UNIVERSITY OF CALIFORNIA LIBRARY

Digitized by Google

Digitized by Google